أَوْ قَالَ: للهِ عَليَّ نَذرٌ، وَلَمْ يَنوِ شَيئاً كَفَّرَ، كَاليَمِينِ.

قال ابن قدامة: «والقياس أن يلزمه طواف واحد على رجليه، ولا يلزمه ذلك على يديه؛ لأنه غير مشروع فيسقط»[(١)].

قوله: «أَو قَالَ: للهِ عَليَّ نَذرٌ، وَلَم يَنْوِ شيئاً كَفَّر؛ كَاليَمِينِ» هذا **القسم الخامس**، وهو النذر المبهم، ويسمى ـ أيضاً ـ: النذر المطلق، وهو الذي لم يحدد فيه جنس النذر ولا مقداره، فمن نذر نذراً لم يسمه، كأن يقول: لله عليَّ نذر، أو إن شفى الله مريضي فللّه عليَّ نذر، فهذا عليه كفارة يمين، لحديث عقبة بن عامر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**كَفَّارَةُ النَّذْرِ إِذَا لَمْ يُسَمَّ كَفَّارَةُ يَمِينٍ**»[(٢)].

وقول المصنف: «**كَاليَمِينِ**» تقدم الكلام عليه، والمصنف أحالَ في هذه المسألة وما تقدم على باب «الأيمان»، مع أن المصنف أخَّره عن النذر، والأكثرون على تقديمه عليه، والله تعالى أعلم.

---

(١) «المغني» (١٣/٦٥٨).

(٢) الحديث أخرجه مسلم كما تقدم، أما زيادة: «إِذَا لم يُسَمَّ» فهي عند الترمذي (١٥٢٨) من طريق محمد مولى المغيرة بن شعبة، وهو محمد بن يزيد بن أبي زياد الثقفي، قال الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح غريب»، ومحمد هذا مجهول، كما قال أبو حاتم في «الجرح والتعديل» (٨/١٢٦)، والدارقطني في «السنن» (١/١٩٨)، وأخرج الحديث ـ أيضاً ـ ابن ماجه (٢١٢٧) وسنده ضعيف.

بَابُ الأَيمَانِ

إِنَّمَا تَنْعَقِدُ مِنْ مُكَلَّفٍ مُخْتَارٍ، ....

الأَيمَانُ: بفتح الهمزة جمع يمين، وأصل اليمين في اللغة: اليد. وأطلقت على الحلف؛ لأنهم كانوا إذا تحالفوا أخذ كلٌّ بيمين صاحبه.

وشرعاً: توكيد الشيء بذكر اسم الله تعالى أو صفة من صفاته على وجه مخصوص؛ أي: على وجه القسم. وهذا تعريف اليمين المشروعة التي يُحلف بها.

قوله: «إِنَّمَا تَنْعَقِدُ مِنْ مُكَلَّفٍ مُختَارٍ» أي: لا تنعقد اليمين ويترتب عليها مقتضاها وهو فعل ما حلف على فعله أو تركه، أو الكفارة إذا حنث إلا بشرطين:

الأول: أن يكون الحالف مكلفاً، وهو البالغ العاقل، فإن صدرت اليمين من غير مكلف، كصبي ومجنون ونائم لم تنعقد؛ لقوله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾ [المائدة: ٨٩]، وهؤلاء لا يصح عقد اليمين منهم، إذ لا قصد لهم معتبر، ولعموم حديث: «**رُفِعَ القَلَمُ عَنْ ثَلاثَةٍ**»(١).

والشرط الثاني: أن يحلف مختاراً لليمين، فإن حلف مُكرهاً لم تنعقد يمينه ـ على قول الجمهور ـ لقوله ﷺ: «**إِنَّ اللهَ تَجَاوَزَ عَنْ أُمَّتِي الخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيهِ**»(٢)، وسيأتي ذلك.

(١) تقدم تخريجه في أول «الصلاة».
(٢) تقدم تخريجه في «محظورات الإحرام».

بِاللهِ، أَوْ صِفَةٍ مِنْ صِفَاتِ ذَاتِهِ، وَهِيَ عَلَى فِعْلٍ أَوْ تَرْكٍ مُمْكِنٍ مُسْتَقْبَلٍ يَمِيْنٌ، ....

وقوله: «**إنما تنعقد من مكلف...**» يقال: عقد فلان اليمين من باب ضَرَبَ فانعقدت: إذا وكَّدها وأحكمها، بحيث يجتمع اللسان مع القلب في قصد اليمين[1]. واليمين المنعقدة: هي الموثَّقة بالقصد والنية على أمر مستقبل نفياً أو إثباتاً.

قوله: «**بِاللهِ، أو صِفَةٍ مِنْ صِفَاتِ ذَاتِهِ**» أي: لا تنعقد اليمين إلا إذا حلف بالله تعالى أو بصفة من صفات ذاته، وقد دل على وجوب الحلف بالله حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «**ألا إِنَّ اللهَ يَنْهَاكُمْ أَنْ تَحْلِفُوا بِآبَائِكُمْ، فَمَنْ كَانَ حَالِفاً فَلْيَحْلِفْ بِاللهِ، أَوْ لِيَصْمُتْ**»[2]. والمراد **بقوله**: «**بِاللهِ**» أي: بأي اسم من أسماء الله تعالى؛ كالرحمٰن، والخلاق، والعليم، ونحو ذلك، وحروف القسم هي: الواو، والتاء، والباء، والأصل في هذه الحروف الثلاثة هو الباء، وهي أم الباب، ولذا دخلت على الاسم الظاهر نحو: بالله، والمضمر نحو: به. ويجوز إظهار الفعل معها نحو: حلفت بالله، ثم تليها الواو وتنوب منابها إلا أنها مختصة بالظاهر، ولا يجوز إظهار الفعل معها، ثم التاء، وهي مختصة بلفظ: (الله) دون غيره.

قوله: «**وَهِيَ عَلَى فعلٍ أَو تَرْكٍ مُمْكِنٍ مُسْتَقْبَلٍ يَمِيْنٌ**» أي: إن اليمين إما أن تكون على أمر ماض، أو على أمر مستقبل، فإن كانت على أمر مستقبل ممكن فهي اليمين المنعقدة. وهي التي يمكن فيها

(١) انظر: «التفسير البسيط» (٧/ ٥٠٠)، «المصباح المنير» ص(٤٢١).
(٢) أخرجه البخاري (٦٦٤٦)، ومسلم (١٦٤٦) (٣).

وغَيرُهُ غَمُوسٌ فَلَغْوٌ، ....

البر والحِنث[١]؛ كأن يحلف على فعلٍ؛ كدخول دارٍ، أو تركٍ؛ كعدم دخولها، فهذا لا يلزمه شيء ابتداءً، بل ينظر في حاله، فإن بقي مُصِرّاً على يمينه متمسكاً بقوله فهو بارٌّ بيمينه، ولا شيء عليه، وإن لم يفعل ما حلف عليه فهو حانث، وعليه الكفارة، كما سيأتي، ولليمين المنعقدة ثلاثة شروط:

الأول: أن يقصد عقدها، فإن لم يكن له قصد فلا عبرة بيمينه؛ كالمجنون والنائم ونحوهما، وكذا لغو اليمين، كما سيأتي.

الثاني: أن يكون على أمر ممكن، فإن كانت على أمر مستحيل لذاته، أو مستحيل عادة لم تنعقد، وليس فيها كفارة، فالأول: والله لأقتلنَّ الميت، والثاني: والله لأطيرنَّ إلى السماء.

الثالث: أن تكون على أمر مستقبل، فإن كانت على أمر مضى كذباً فهي اليمين الغموس، وإلا فلغو اليمين، كما سيأتي.

قوله: «**وغَيرُهُ غَمُوسٌ فَلَغْوٌ**» أي: وغير المستقبل: الماضي، فالحلف على أمر مضى يمين غير منعقدة؛ لأن شرط الانعقاد إمكان البر والحنث، وذلك في الماضي متعذر، وهي نوعان[٢]:

١ ـ **يمين غموس**، وهي التي يحلف بها كاذباً عالماً بكذبه، وقيل: هي التي يقتطع بها مال امرئ مسلم هو فيها كاذب. وهذا هو الأظهر، والأُولى تسمى يميناً فاجرة، وقد ورد في حديث الشعبي، عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: جَاءَ أعرَابِي إلَى النَّبِي ﷺ فقال: يا رسُولَ الله، مَا الكَبَائِر؟، فذكر الحديث وفيه: «**اليَمِينُ الغَمُوسُ**»،

(١) الحِنثُ، بكسر الحاء: عدم الوفاء بموجب اليمين، وسيأتي إن شاء الله.
(٢) «الشرح الكبير مع الإنصاف» (٢٧/٤٦٩).

....

وفيه: قلتُ: وَمَا اليَمين الغَمُوسُ؟، قَالَ: «**التِي يَقتَطِعُ بهَا مالَ امرِئٍ مُسلِم هُوَ فِيهَا كَاذِبٌ**»(١)، وعند ابن حبان أن السائلَ فراس بن يحيى المُكْتِبُ الراوي عن الشعبي، والمجيب هو الشعبي، وهو عامر بن شراحيل(٢).

واليمين الغموس ليس فيها كفارة على الأظهر من قولي أهل العلم؛ لأن الرسول ﷺ عدَّها من الكبائر ولم يذكر كفارة، وعن سعيد بن المسيب قال: هي من الكبائر، وهي أعظم من أن تكفر(٣).

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**خَمْسٌ لَيسَ لَهُنَّ كَفَّارَة: الشِّرْكُ باللهِ عز وجل، أو قَتْلُ النَّفْس بِغَيرِ حَقٍّ، أو بَهْتُ مُؤْمِنٍ، أو الفِرَارُ يومَ الزَّحْفِ، أو يَمِينٌ صَابِرَةٌ يَقْتَطِعُ بهَا مَالاً بِغَيرِ حَقّ**»(٤).

٢ ـ **لغو اليمين**: وهو نوعان:

أ ـ ما يجري على لسان المرء المؤمن من الأيمان دون قصد منه؛ كقوله: لا والله، وبلى والله، فيسبق إلى لسانه لفظ اليمين بلا قصد، وقد ورد عن عائشة رضي الله عنها في قوله تعالى: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِيٓ أَيْمَٰنِكُمْ﴾ [المائدة: ٨٩]، قالت: «هُوَ قَولُ الرَّجُلِ: لا وَاللهِ، وَبَلَى

(١) أخرجه البخاري (٦٩٢٠).
(٢) انظر: «صحيح ابن حبان» (١٢/ ٣٧٣)، «فتح الباري» (١١/ ٥٥٦).
(٣) «المغني» (١٣/ ٤٤٨).
(٤) أخرجه أحمد (١٤/ ٣٥٠)، من طريق بقية، عن بحير بن سعد، عن خالد بن معدان، عن المتوكل أو أبي المتوكل عنه. وهذا سند ضعيف، المتوكل قال عنه أبو حاتم: مجهول. وقد جزم البخاري وابن أبي حاتم بأن المتوكل اسم لا كنية، وصحح أبو زرعة أنه أبو المتوكل. وانظر: «العلل» لابن أبي حاتم (١٠٠٥)، «تعجيل المنفعة» ص(٢٥٦).

فَإِنْ تَأَوَّلَ مُحِقٌّ، ....

والله»[(١)]، وهذا المعنى جزم به المجد ابن تيمية، وقال المرداوي: «هو الصحيح»[(٢)].

ب ـ أن يحلف على الشيء يظن صدق نفسه، فينكشف خلافه، روي ذلك عن أبي هريرة رضي الله عنه، وهو أحد قولي ابن عباس رضي الله عنهما كما روي عن جماعة من السلف[(٣)]، وهذا هو المذهب، وجزم به في «المقنع»[(٤)].

وتفسير عائشة رضي الله عنها أقرب؛ لأنها شَاهَدَتِ التنْزيل، وهي عارفة بلغة العرب، ويدل لذلك قوله تعالى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾ [المائدة: ٨٩]، فهذا يدل على أن اللغو هي اليمين من غير قصد.

وأما الصورة الثانية ففيها نظر، والصحيح أنها ليست بلغو؛ لأن الحالف قد قصد اليمين، لكن لا حنث فيها ولا كفارة[(٥)]؛ لأن الحالف بارٌّ بيمينه؛ لأنه حلف على شيء يعتقد صدقه فيه، ويمكن أن تسمى: يمين لغوٍ باعتبار عدم الكفَّارة.

قوله: «فَإِنْ تَأَوَّلَ مُحِقٌّ...» التأويل: أن يقصد بكلامه شيئاً محتملاً يخالف ظاهر اللفظ؛ كأن يقول: والله إنه أخي، ويريد أخوة الإسلام، أو يقول: ما فلان ها هنا، ويقصد موضعاً بعينه.

---

(١) أخرجه البخاري (٦٦٦٣).

(٢) «المحرر» (٢/ ١٩٨)، «تصحيح الفروع» (٦/ ٣٤٥).

(٣) انظر: «التمهيد» (٢١/ ٢٤٨)، «مجموع الفتاوى» (٣٣/ ٢١٢)، «فتح الباري» (١١/ ٥٤٧ ـ ٥٤٨).

(٤) «المقنع» (٣/ ٥٦٥).

(٥) انظر: «التمهيد» (٢١/ ٢٤٧).

....

فإن تأول الحالف في يمينه فله تأويله، ولا يحنث في يمينه، وهذا **الموضع الأول** الذي لا يحنث فيه الحالف، بشرط أن يكون محقاً غير مبطل، وذلك بأن يكون مظلوماً، كأن يستحلفه ظالم على شيء لو صدقه لظلمه، أو ظلم غيره، أو نال مسلماً منه ضرر، فهذا له تأويله، واستدل الفقهاء بما روي عن سويد بن حنظلة رضي الله عنه قال: خرجنا نريد رسول الله ﷺ ومعنا وائل بن حجر، فأخذه عدوٌّ له، فتحرج القوم أن يحلفوا، فحلفت أنه أخي، فخلى سبيله، فأتيت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك، فقال له: «**أَنْتَ أَبَرُّهُمْ وَأَصْدَقُهُمْ، المُسْلِمُ أَخُو المُسْلِمِ**»[(١)].

فإن كان الحالف ظالماً كأن يستحلفه الحاكم على حق عنده، فهذا لا ينفعه تأويله، وتنصرف يمينه إلى ظاهر اللفظ الذي عناه المستحلف، فإذا قال عند القاضي: والله ما له عندي وديعة، وعنى بـ(ما) الاسم الموصول (الذي)، لم ينفعه ذلك؛ لأن صاحبه يفهم النفي.

ودليل ذلك: حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**يَمِينُكَ عَلَى مَا يُصَدِّقُكَ بِهِ صَاحِبُكَ**»، وفي رواية: «**اليَمِينُ عَلَى نِيَّةِ المُسْتَحْلِفِ**»[(٢)].

فإن لم يكن ظالماً ولا مظلوماً فله أن يتأول، وينفعه التأويل، لئلا يقع في الكذب، وقد فعله السلف[(٣)].

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٢٥٦)، وابن ماجه (٢١١٩)، وأحمد (٢٧/ ٢٨٤)، والحاكم (٤/ ٢٩٩ ـ ٣٠٠) وصححه، وسكت عنه الذهبي.

(٢) أخرجه مسلم (١٦٥٣).

(٣) انظر: «المغني» (١٣/ ٤٩٧).

أَوْ قَالَ: إِنْ شَاءَ اللهُ تَعالَى مُتَّصِلاً، أَوْ أُكْرِهَ، ....

قوله: «أو قَالَ: إِنْ شَاءَ اللهُ تَعالَى مُتَّصِلاً» هذا **الموضع الثاني** الذي لا يحنث فيه الحالف، وهو أن يستثني في يمينه، ومعنى الاستثناء: أن يقول: إن شاء الله، بعد اليمين، مثل: والله لأزورنك هذا اليوم إن شاء الله، فإن لم يفعل فلا حنث عليه ولا كفارة؛ لقوله ﷺ: «**مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ فَقَالَ: إِنْ شَاءَ اللهُ، فَلا حِنثَ عَلَيهِ**»[(١)].

وقوله: «**مُتَّصِلاً**» إشارة إلى شرط الاستثناء، وهو أن يكون متصلاً باليمين حقيقة أو حكماً؛ لقوله: «**فَقَالَ**»، فإن كان منفصلاً لم يؤثر، فإن كان الفاصل اضطرارياً وهو ما لا يمكن دفعه؛ كالسُّعال والعطاس ونحوهما لم يؤثر، وهذا هو المتصل حكماً.

قوله: «أَو أُكْرِهَ» أي: على فعل ما حلف عليه لم يحنث على قول الجمهور، وهذا هو **الموضع الثالث** الذي لا يحنث فيه الحالف، لعموم قوله ﷺ: «**إِنَّ اللهَ تَجَاوَزَ عَن أُمَّتِي الخَطَأَ والنِّسيَانَ وَمَا استُكرِهُوا عَلَيهِ**»[(٢)].

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٢٦١)، والترمذي (١٥٣١)، والنسائي (٧/ ٢٥)، وابن ماجه (٢١٠٥)، وأحمد (٨/ ١٨٧)، وإسناده صحيح، لكن اختلف في رفعه ووقفه، فرواه عن ابن عمر رضي الله عنهما ابنه سالم موقوفاً، كما عند البيهقي (١٠/ ٤٧)، ورواه عنه نافع مرفوعاً وموقوفاً، والأظهر رواية الوقف، لأمرين:
الأول: أن الأثبات من أصحاب نافع ـ أمثال عبيد الله بن عمر الذي هو أثبت الناس في نافع ـ رووه موقوفاً.
الثاني: أن هذا هو الموافق لرواية سالم بن عبد الله، عن أبيه. ومع ترجيح رواية الوقف فهو مما ليس للرأي فيه مجال، فيعطى حكم الرفع، ولأن له شاهداً من حديث أبي هريرة رضي الله عنه في قصة سليمان عليه السلام، أخرجه البخاري (٣٤٢٤)، ومسلم (١٦٥٤)، ولهذا فالعمل عليه عند أهل العلم، كما قال الترمذي رحمه الله، بل نُقل فيه الإجماع.
(٢) تقدم تخريجه في «محظورات الإحرام».

أَوْ نَسِيَ، لَمْ يَحْنَثْ، ....

قوله: «أَو نَسِيَ، لَم يَحْنَثْ» أي: أو فعل ما حلف على تركه ناسياً لم يحنث؛ لأن الكفارة تجب لرفع الإثم، ولا إثم على الناسي، وهذا **الموضع الرابع**، **وقوله:** «لَم يَحْنَثْ» جواب الشرط في **قوله:** «فإِنْ تأوَّلَ».

وبقي **موضع خامس** لا يحنث فيه الحالف، وهو ما إذا حلف على غيره إكراماً له فخالفه؛ كأن يحلف على أن يدخل بيته، أو يجلس في مكانه، أو حلف أن يعطيه شيئاً كرامة له، ثم امتنع المحلوف عليه؛ فالمذهب أن الكفارة تلزمه[(١)]؛ لأنه قصد اليمين وحلف، وحنث.

والقول الثاني: لا تلزمه الكفارة إذا كان قَصَدَ الإكرام؛ لأن الإكرام حصل بيمينه، فقوله: والله لتدخلن؛ كقوله: والله لأكرمنَّك. ومما يدل على ذلك قصة أبي بكر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مع أضيافه حيث إن الأضياف لم يأكلوا الطعام حتى يأكل أبو بكر، فقال أبو بكر: فوالله لا أطعمه الليلة، فقالوا: والله لا نطعمه حتى تطعمه، فجيء بالطعام فَسَمَّى فأكل، وأكلوا، فلما أصبح غدا إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، برُّوا وحنثتُ، فقال الرسول ﷺ: «**بَل أَنْتَ أَبَرُّهُمْ وَأَخْيَرُهُمْ**»[(٢)].

وهذا قول شيخ الإسلام ابن تيمية، والشيخ محمد بن إبراهيم[(٣)].

(١) انظر: «الفروع» (٦/ ٣٤٤).
(٢) أخرجه البخاري (٦١٤٠)، ومسلم (٢٠٥٧) في حديث طويل.
(٣) «الفتاوى» (٣٣/ ٢٢٥)، «الاختيارات» ص(٢٧٠)، «فتاوى ابن إبراهيم» (١٢/ ٢٣٠).

وَيُرْجَعُ إِلَى النِّيّةِ، ثُمَّ إِلَى السَّبَبِ، ثُمَّ الإِشَارَةِ، ثُمَّ وَضْعِ اللَّفْظِ شَرْعاً أَوْ عُرْفاً، ثُمَّ لُغَةً.

قوله: «وَيُرْجَعُ إِلَى النِّيّةِ» هذا في بيان ما يُنَزَّلُ عليه القسم، فيرجع في تحديد المراد منه إلى نية الحالف، بشرط أن يحتملها اللفظ؛ لقوله ﷺ: «**إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ**».

فمن نوى بالفراش: الأرض، أو بالسقف: السماء، ونحو ذلك قدمت نيته على عموم لفظه؛ لأن اللفظ يحتملها، قال تعالى: ﴿ٱلَّذِي جَعَلَ لَكُمُ ٱلۡأَرۡضَ فِرَٰشٗا﴾ [البقرة: ٢٢]، وقال تعالى: ﴿وَجَعَلۡنَا ٱلسَّمَآءَ سَقۡفٗا مَّحۡفُوظٗاۖ﴾ [الأنبياء: ٣٢].

قوله: «ثُمَّ إِلَى السَّبَبِ» أي: فإن عُدمت النية يُرجع إلى سبب اليمين وما هيجها، فتحمل اليمين عليه لدلالة سبب اليمين على النية، فلو قال: والله لا أدخل دار فلان، لآلة لهو فيها، فأُبعدت هذه الآلة، ودخلها لم يحنث، أو قال: والله لا أكلم زيداً، لشربه الخمر، فكلمه وقد تركه لم يحنث، لدلالة الحال على أن المراد ما دام كذلك، وقد انقطع ذلك.

قوله: «ثُمَّ الإِشَارَةِ» أي: فإن عدمت النية وسبب اليمين الذي أثارها يُرجع إلى التعيين بالإشارة؛ لأنه أبلغ من دلالة الاسم على المسمى؛ لأنه ينفي الإيهام بالكلية، فإذا عين شيئاً تعلق الحكم به على أي صفة كان، فإذا قال: والله لا ألبس هذا الثوب، فجعله سراويل أو رداءً أو عمامة ولبسه حنث في يمينه؛ لأنه فعل ما حلف عليه، حيث لبسه؛ لأن عَيْنَ المحلوف عليه باقية.

قوله: «ثُمَّ وَضْعِ اللَّفْظِ شَرعاً أو عُرفاً، ثُمَّ لُغَةً» أي: فإن عدمت

....

النية والسبب والتعيين فإنه يرجع إلى ما يتناوله الاسم، والاسم ثلاثة: شرعي، وعرفي، ولغوي.

فالشرعي: ما له موضوع في الشرع، وموضوع في اللغة؛ كالصلاة، والصوم، والزكاة، والحج، والبيع، والإجارة، فإذا حلف: لأُصَلِّيَنَّ قبل العشاء، انصرف إلى الصلاة شرعاً، لا لغة وهو الدعاء؛ لأن اللفظ إذا دار بين اللغة والشرع انصرف إلى الموضوع الشرعي الصحيح؛ لأن هذا هو المتبادر عند الإطلاق.

و**العرفي**: ما وضع له اللفظ في العرف؛ كلفظ الراوية للمَزَادة[(١)]، وهي في اللغة اسم للحيوان الذي يُستقى عليه الماء، فإذا قال: والله لا أشتري راوية، تعلقت اليمين بالمعنى العرفي لا اللغوي، فإذا اشترى مَزَادَة حنث في يمينه؛ لأن اللغوي في ذلك صار كالمهجور، ولا يعرفه أكثر الناس.

ومثله لو حلف على وطء زوجته تعلقت يمينه بجماعها؛ لأن هذا هو المعنى الذي ينصرف إليه اللفظ في العرف.

والأظهر في هذه المسألة أنه لا يحكم على كل الناس بعرف بعضهم، بل يعتبر عرفُ كلِّ ناحيةٍ[(٢)].

فإذا قال: والله لا آكل رأساً، وعادتهم أكل رؤوس الضأن خاصة لم يحنث بأكل رؤوس البقر والسمك ونحوها، وإذا قال:

---

(١) المزادة، بفتح الميم والمعجمة: هي الراوية، وهي قِرْبَة كبيرة يزاد فيها جلد من غيرها، وتسمى ـ أيضاً ـ السطيحة. والراوية في الأصل: هي الحيوان، ثم أطلقت عرفاً على المزادة نفسها. «فتح الباري» (١/ ٤٥٢).

(٢) انظر: «إعلام الموقعين» (٣/ ٦٢).

وَكَفَّارَتُهَا إِذَا حَنِثَ عِتْقُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ، ....

والله لا أركب دابة، وفي عرفهم الدابة هي الحمار خاصة اختصت يمينه به، ولا يحنث بركوب الفرس ولا الجمل.

و**اللغوي**: ما وضع له اللفظ في اللغة؛ كلفظ اللحم، فإنه في اللغة اسم للهبر، دون الشحم والكبد والطحال والقلب، فلا يطلق عليها لحم في اللغة، فإذا حلف لا يأكل لحماً فأكل كرشاً أو شحماً لم يحنث؛ لأن هذه ليست بلحم في اللغة، إلا إن كان ينوي اجتناب الدَّسَمِ فيحنث بذلك كله، لما فيه من الدسم.

قوله: «وكفَّارتُهَا إذَا حَنِثَ عِتقُ رقبةٍ... إلخ» الكفارة بتشديد الفاء، ما يكفر به الإثم؛ أي: يُغطى، والمراد هنا: تصرف أوجبه الشرع لمحو ذنب معين، والمراد به هنا: الحنث في اليمين، والحِنث: بكسر الحاء مصدر حَنِثَ، وهو الإثم والمعصية، والحنث في اليمين: نقضها وعدم الوفاء بها.

والأصل في كفارة اليمين الكتاب والسُّنَّة والإجماع، وسيأتي ذلك إن شاء الله، وأول خصال الكفارة ـ على ما ذكره المصنف ـ: عتق رقبة مؤمنة؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ ۖ فَكَفَّٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ۖ﴾ [المائدة: ٨٩].

والمراد بالعتق: تحرير الرقبة وتخليصها من الرق، ويشترط في الرقبة: أن تكون سليمة من العيب الذي يضر بالعمل ضرراً بيِّناً.

واشتراط الإيمان لقوله تعالى في كفارة القتل: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾ [النساء: ٩٢]، وأُلحق في كفارة القتل في

أَوْ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مُدّاً مُدّاً، ....

اشتراط الإيمان باقي الكفارات، حملاً للمطلق على المقيد، وهذا قول الجمهور من الشافعية، والمالكية، والحنابلة(١)، وقال أبو حنيفة: تجزئ الرقبة، سواء أكانت مسلمة أم ذمية، وهو رواية عن أحمد(٢) لإطلاق الآية، وهذا القول قوي؛ لأن ما أطلقه الله تعالى فليس لأحد تقييده، ولأن كفارة القتل شُدِّدَ فيها لشدة أمر القتل، فإن القاتل أمات رقبة مؤمنة، بخلاف كفارة اليمين، فاشتراط الإيمان في كفارة اليمين زيادة في الشرع ومشقة على الأمة. لكن قد يُقَوِّي شرط الإيمان قوله ﷺ في حق الجارية: «**أَعْتِقْهَا فَإِنَّهَا مُؤْمِنَةٌ**»(٣)، فإنه يدل على أن غير المؤمن ليس محلاً للعتق.

والمصنف قدَّم العتق على غيره مخالفاً لسياق الآية الكريمة، فإن الله تعالى بدأ بالأسهل فالأسهل.

قوله: «**أَو إِطعامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مُدّاً مُدّاً**» هذه هي الخصلة الثانية من خصال الكفارة، وهي الإطعام؛ لقوله تعالى: ﴿إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ﴾ [المائدة: ٨٩]، وقد اختلف العلماء في الإطعام هل هو مُقدَّر أو لا؟ على قولين:

فالجمهور: على أنه مقدر، ثم اختلفوا، فقيل: لكل مسكين مد، وقيل: مُدٌّ من البُرِّ، ونصف صاع من غيره، وقيل: نصف صاع من كل الأنواع، والجمهور على أنه مد من طعام(٤).

---

(١) «روضة الطالبين» (٨/ ٢٨١)، «أحكام القرآن» لابن العربي (٢/ ٦٥٣)، «المغني» (١٣/ ٥١٩).

(٢) انظر: «أحكام القرآن» للجصاص (٤/ ١٢١)، «الإنصاف» (٩/ ٢١٤).

(٣) تقدم تخريجه في باب «الظهار».

(٤) «فتح الباري» (١١/ ٥٩٤).

....

ويدل للقول الأول ما ورد أن ابن عمر رضي الله عنهما كَانَ يُعطِي فِي كَفَّارَة اليَمِينِ بِمُدِّ النّبي ﷺ[(١)].

وأخرج مالك: «أنَّ ابْنَ عُمَرَ كَانَ يُكَفِّرُ عَنْ يَمِينِهِ بِإِطْعَامِ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ، لِكُلِّ مِسْكِينٍ مُدٌّ مِنْ حِنْطَةٍ»[(٢)]، ولما ورد في قصة المجامع أهله في نهار رمضان قال: فَأُتِيَ النَّبِيُّ ﷺ بِعَرَقٍ فِيهِ تَمْرٌ، فَقَالَ: «**تَصَدَّقْ بِهَذَا**»[(٣)]، وجاء تفسير العرق بأنه زنبيل يسع خمسة عشر صاعاً، كما في بعض الروايات[(٤)].

وأما نوع الطعام فإن الله تعالى قال: ﴿**مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ**﴾؛ أي: من أعدل ما تطعمون أهليكم، فما هو بالأجود الغالي، ولا بالأردأ الرخيص.

ومن قال: إنه نصف الصاع استدل بأن النبي ﷺ قال لكعب بن عجرة رضي الله عنه في كفارة فدية الأذى: «**تَجِدُ شَاةً؟**»، قَالَ: لا، فَقَالَ: «**فَصُمْ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ، أَوْ أَطْعِمْ سِتَّةَ مَسَاكِينَ، لِكُلِّ مِسْكِينٍ نِصْفُ صَاعٍ**»[(٥)].

والقول الثاني: أن الإطعام غير مقدر في الشرع، بل مرجعه إلى العرف، فيطعم أهلُ كلِّ بلدٍ من أوسط ما يطعمون أهليهم قدراً ونوعاً، واختار هذا شيخ الإسلام ابن تيمية، وقال: «إن هذا هو المنقول عن أكثر الصحابة والتابعين»[(٦)].

---

(١) أخرجه البخاري (٦٧١٣).
(٢) «الموطأ» (٢/ ٤٧٩)، وإسناده صحيح.
(٣) تقدم تخريجه في كتاب «الصيام».
(٤) انظر: «فتح الباري» (٤/ ١٦٩).
(٥) تقدم تخريجه في «محظورات الإحرام» من كتاب «الحج».
(٦) «الفتاوى» (٣٥/ ٣٤٩)، وانظر: «زاد المعاد» (٥/ ٤٩٢ ـ ٤٩٤).

أَوْ كِسْوَتُهُمْ مَا تُجْزِئُ فِيهِ الصَّلَاةُ، ....

وهذا هو الراجح ـ إن شاء الله ـ لأن الإطعام جاء في القرآن غير مقدر، وما جاء كذلك يرجع فيه إلى العرف، ومثل ذلك طعام الزوجة والولد والمملوك، والأجير المستأجَرِ بطعامه، وطعام الضيف الواجب، وغير ذلك، فإذا كانت هذه غير مقدرة فطعام الكفارة أولى ألا يقدَّر(١).

وله في الإطعام أن يدفعه حَبّاً من بُرٍّ أو غيره، واستحب جمهور العلماء أن يجعل معه شيئاً من الإدام، وقال شيخ الإسلام ابن تيمية: «والصحيح أنه إن كان يطعم أهله بأُدُم أطعم المساكين بأُدم، وإن كان إنما يطعم بلا أُدم لم يكن له أن يفضل المساكين على أهله، بل يطعم المساكين من أوسط ما يطعم أهله»(٢).

وله أن يجمع المساكين فيغدِّيهم أو يعشيهم؛ لأن هذا إطعام، فيدخل في عموم الآية، وقد نسب القرطبي هذا القول إلى أبي حنيفة ومالك، وهو رواية عن أحمد إذا أطعم القدر الواجب، وقال الحسن البصري: تكفي وجبة واحدة، وهو ظاهر اختيار ابن تيمية(٣).

قوله: «أَو كِسوَتُهُم مَا تُجزِئ فِيهِ الصَّلاةُ» هذه الخصلة الثالثة وهي الكسوة، ومقدارها ما تجزئ فيه الصلاة، فإن كان رجلاً فثوب

(١) «الفتاوى» (٣٥/ ٣٥٠).

(٢) «تفسير القرطبي» (٦/ ٢٧٨)، «الفتاوى» (٣٥/ ٣٥١)، والأُدم، بضم الهمزة والدال، وتسكن الدال تخفيفاً: جمع إدام، وهو ما يؤتدم به مائعاً كان أو جامداً. «المصباح المنير» ص(٩).

(٣) «أحكام القرآن» للجصاص (٤/ ١١٧)، «تفسير القرطبي» (٦/ ٢٧٦ ـ ٢٧٧)، «المغني» (١٣/ ٥١٠)، «الفتاوى» (٣٥/ ٣٥٢)، «الإنصاف» (٩/ ٢٣٣).

فَمَنْ لَمْ يَجِدْ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ مُتَتَابِعَةً، ....

تجزئ فيه الصلاة، وإن كان امرأة فدرع وخمار[(١)]؛ لأن ما دون ذلك لا يجزئ لابسه في الصلاة، ويسمى عرياناً شرعاً.

والقول الثاني: أن الكسوة غير مقدرة في الشرع، فيرجع فيها إلى العرف؛ لأن الآية لم تحدد جنسها، فيجزئ كل ما يقع على اسم الكسوة ويسمى لابسه مكتسياً، وهذا القول وجيه؛ لأن ذلك يختلف باختلاف البلاد والأعراف[(٢)].

قوله: «فَمَن لَم يَجِدْ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيامٍ مُتَتَابِعَةً» أي: فمن لم يجد واحداً من الخصال الثلاث المذكورة انتقل إلى الصيام؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ﴾ [المائدة: ٨٩]، ويشترط تتابع الصيام، لقراءة ابن مسعود رضي الله عنه: «فَصِيَامُ ثَلاثَةِ أَيَّام مُتَتَابِعَاتٍ»[(٣)]، وهذا وإن لم يكن قرآناً فهو خبر؛ لأنه سمع من النبي ﷺ خبراً فظنه قرآناً، ولأنه صيام في كفارة، فوجب فيه التتابع، كصوم الظهار والقتل، وهذا مذهب الحنفية، والحنابلة[(٤)].

والقول الثاني: أنه لا يشترط التتابع، فيجوز التفريق، والتتابع أفضل، وهو قول المالكية، والشافعية، ورواية عن الإمام أحمد[(٥)]، قالوا: لأن الأمر بالصيام مطلق، فيبقى على إطلاقه، ولا يجوز تقييده إلا بدليل.

---

(١) درع المرأة: قميصها، والخمار: ثوب تغطي به المرأة رأسها. انظر: «المصباح المنير» ص(١٨١، ١٩٢).
(٢) انظر: «الشرح الممتع» (١٥/ ١٦٢).
(٣) «معاني القرآن» للفراء (١/ ٣١٨)، «تفسير القرطبي» (٦/ ٢٨٣).
(٤) «أحكام القرآن» للجصاص (٤/ ١٢١)، «المغني» (١٣/ ٥٢٨).
(٥) «تفسير القرطبي» (٦/ ٢٨٣)، «روضة الطالبين» (١١/ ٢١)، «الإنصاف» (١١/ ٤٢).

قَبْلَ الحِنْثِ أَوْ بَعْدَهُ. ....

قالوا: وقراءة ابن مسعود رضي الله عنه شاذة، ولا يستدل بالقراءة الشاذة لأنها ليست قرآناً، ولم تصح هنا حديثاً حتى تكون تفسيراً من النبي ﷺ للآية.

قوله: «قَبلَ الحِنْثِ أَو بَعْدَهُ» الظرف متعلق **بقوله:** «**عِتْقُ**» وما عطف عليه؛ أي: إن من وجب عليه التكفير بشيء مما ذكر فله أن يكفر قبل الحنث أو بعده، لحديث عبد الرحمٰن بن سَمُرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «... **إِذَا حَلَفْتَ عَلَى يَمِينٍ فَرَأَيْتَ غَيرَهَا خَيراً مِنْهَا فَكَفِّرْ عَنْ يَمِينِكَ وَأْتِ الَّذِي هُوَ خَيرٌ**»، وفي لفظ: «**فَأْتِ الَّذِي هُوَ خَيرٌ، وَكَفِّرْ عَنْ يَمِينِكَ**»[(١)]. وفي رواية لأبي داود: «**فَكَفِّرْ عَنْ يَمِينِكَ ثُمَّ ائْتِ الَّذِي هُوَ خَيرٌ**»[(٢)].

ولا خلاف بين العلماء أن التكفير بعد الحنث جائز بل أولى[(٣)]، وإنما الخلاف في تقديم الكفارة على الحنث على أقوال ثلاثة:

١ ـ الجواز مطلقاً، وهو قول الجمهور.

٢ ـ المنع مطلقاً، وهو قول أبي حنيفة.

٣ ـ التفصيل بين التكفير بالإطعام أو العتق أو الكسوة فيجزئ قبل الحنث، والتكفير بالصوم فلا يجزئ، وهو قول الشافعي[(٤)].

والأول أرجح، لورود الأدلة بهذا وهذا، وقد ذكر الحافظ أن

(١) أخرجه البخاري (٦٦٢٢)، ومسلم (١٦٥٢)، واللفظ للبخاري (٦٧٢٢).
(٢) «السنن» (٣٢٧٨)، وإسنادها صحيح، وانظر: «منحة العلَّام» (٩/ ٣٣٦).
(٣) «فتح الباري» (١١/ ٦١٠).
(٤) «أحكام القرآن» للجصاص (٤/ ١١٣)، «التمهيد» (٢١/ ٢٤٧)، «مغني المحتاج» (٤/٣٢٦)، «الإنصاف» (١١/ ٤٢).

وَلَوْ حَلَفَ: لَا بِعْتُ، فَباعَ فَاسِداً، لَمْ يَحْنَثْ، إِلَّا أَنْ يُضِيفَهُ إِلَى مَا لَا يَصِحُّ، نَحْوُ: لَا بِعْتُ الخَمْرَ، وَيُجْزِئُ إِطْعَامُ خَمْسَةٍ، وَكِسْوَةُ خَمْسَةٍ، ....

روایة الأكثر: «**فَأْتِ الَّذِي هُوَ خيرٌ، وَكَفِّرْ عَنْ يَمِينِكَ**»[1].

وذكر القرطبي أن هذا مذهب أربعة عشر من الصحابة، وجمهور الفقهاء، ومالك. اهـ[2]، وهو مذهب الإمام أحمد[3].

قوله: «وَلَو حَلَفَ: لَا بِعْتُ، فَباعَ فاسداً، لَم يَحْنَثْ، إِلَّا أَنْ يُضِيفَهُ إِلَى مَا لَا يَصِحُّ، نَحْوُ: لَا بِعْتُ الخَمْرَ» هذه المسألة أدرجها المصنف بين مباحث الكفَّارة، وموضعها قبل ذلك، أثناء الكلام على ما يتناوله الاسم الشرعي واللغوي والعرفي، فإذا حلف لا يبيع فباع بيعاً فاسداً لم يحنث؛ لأن البيع شرعاً لا يتناول الفاسد، إلا إن أضافه إلى ما لا تمكن معه الصحة؛ كأن يحلف لا يبيع خمراً، حنث ببيع الخمر؛ لأنه قيد البيع بشيء معين، فمتى وجد حنث، لا لأنه بيع، ولكن لأنه صورة ما حلف عليه.

قوله: «وَيُجزِئُ إطعَامُ خَمسَةٍ، وَكِسوَةُ خَمسَةٍ» أي: يُجزئ أن يجمع بين الإطعام والكسوة، فيطعم بعض المساكين، ويكسو بعضاً؛ لأن الله تعالى خير مَن وجبت عليه الكفارة بين الإطعام والكسوة، فكان مرجع ذلك إلى اختياره في العشرة، وفي بعضهم، ولأن القصد من الكسوة والإطعام متقارب، وهو سد الحاجة وإبقاء النفس، فجرى ذلك مجرى الجنس الواحد، ولذا سوَّى الله تعالى بين عددهما.

(١) «فتح الباري» (١١/ ٦١٧).
(٢) «تفسير القرطبي» (٦/ ٢٧٥).
(٣) «الإنصاف» (١١/ ٤٢).

وَلَوْ أَطْعَمَهُمْ، أَوْ كَساهُمْ، وَأَعْتَقَ نِصْفَ عَبْدٍ، أَوْ أَعْتَقَ نِصْفَي عَبدَينِ فَلَا.

وَيُكَفِّرُ العَبدُ بِالصِّيَامِ، كَمَنْ لَمْ يَفْضُلْ عِنْدَهُ عَنْ مَؤُنَتِهِ وَمَؤُنَةِ عِيالِهِ، وَوَفَاءِ دَيْنِهِ كَفَّارَةٌ، ....

قوله: «وَلَو أطعَمَهُمْ، أَو كَسَاهُمْ، وأَعْتَقَ نِصفَ عبدٍ، أو أعتَقَ نِصفَي عَبدَينِ فَلَا» أي: لو أطعم خمسة مساكين أو كساهم وأعتق نصف عبد لم يجزئه، قال الموفَّق: «لا نعلم في هذا خلافاً»(١)؛ لأن مقصودهما مختلف متباين، فإن القصد من العتق تكميل الأحكام وتخليص الرقبة من الرِّق، والقصد من الإطعام والكسوة سدُّ الحاجة وإبقاء النفس بدفع المجاعة في الإطعام، وستر العورة ودفع ضرر الحَرِّ والبرد في الكسوة، ولذا اختلف عدده عن عددهما.

وكذا لو أعتق نِصفي عَبْدَيْنِ فإنه لا يُجزئ؛ لأن إطلاق الرقبة إنما ينصرف إلى إعتاق الكاملة، إلا إن كان نصفُ كلِّ رقيقٍ منهما حُرّاً أجزأ؛ لأنه يحصل تكميل الأحكام وتخليص الرقبة من ضرر الرِّق ونقصه.

قوله: «ويُكَفِّرُ العَبدُ بِالصِّيامِ» أي: إن العبد إن لزمته كفارة يمين كفر بالصيام، لا بالمال؛ لأنه لا مال له، فهو داخل في قوله تعالى: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ﴾ [المائدة: ٨٩]، لكن لو أعطاه سيده مالاً على سبيل التمليك فالأظهر أنه يكفر بالمال، لدخوله في العموم.

قوله: «كَمَنْ لَمْ يَفْضُل عِندَهُ عَن مؤُنَتِهِ وَمؤُنَةِ عِيالِهِ، ووَفَاءِ دَيْنِهِ كَفَّارةٌ» هذا في بيان شرط الانتقال إلى الصيام، وهو أنه ينتقل إلى

(١) «المغني» (١٣/٥٣٩).

وَلَا يَلزَمُهُ بَيْعُ مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ، كَمَسْكَنٍ، وَخَادِمٍ، وَكُتُبِ عِلْمٍ، وَبِضَاعَةٍ يَخْتَلُّ رِبْحُهَا المُحتَاجُ إِلَيهِ.

وَمَنْ شَرَعَ فِي الصَّومِ ثُمَّ أَيسَرَ لَمْ يَلزَمْهُ الانْتِقَالُ، ......

الصيام بدل الخصال الثلاث إذا لم يفضل عنده عن قوته وقوت عياله قَدْرُ ما يكفر به؛ لأن الله تعالى اشترط للصيام ألا يجد بقوله تعالى: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍۚ﴾، ومن وجد ما يكفيه فاضلاً عن قوته وقوت عياله فهو واجد، فيلزمه التكفير بالمال، لظاهر الآية.

وقوله: «**وَوَفَاءِ دَيْنِهِ**» أي: فإن ملك ما يكفر به، وعليه دين مثله فلا كفارة عليه؛ لأنه حق آدمي، والكفارة حق لله تعالى، وحق الآدمي مقدم؛ لأنه مبني على المشاحة.

وظاهر كلامه أنه لا فرق بين أن يكون مطالباً بالدين أو غير مطالب به، وهذا هو الأرجح؛ لأن حق الآدمي أولى بالتقديم، لشحه وحاجته إليه، وفيه نفع للغريم وتفريغ ذمة المدين، وحق الله تعالى مبني على المسامحة لكرمه وغناه، ولأن الكفارة بالمال لها بدل، ودين الآدمي لا بدل له.

قوله: «**وَلَا يَلزَمُهُ بيعُ ما يَحتَاجُ إليهِ؛ كَمسكَنٍ، وخَادِمٍ، وَكُتُبِ عِلمٍ، وَبِضَاعَةٍ يَختَلُّ رِبْحُهَا المُحتَاجُ إلَيهِ**» أي: إن الكفارة إنما تجب فيما يفضل عن حوائجه الأصلية؛ كمسكن لا غنى له عن سكناه، وخادم يحتاج إلى خدمته، أو سيارة يحتاج لركوبها، وكتب علم يستفيد أو يفيد منها، وبضاعة يختل ربحها المحتاج إليه لو كفَّر منها؛ لأن هذه من حاجاته الأصلية فهي مقدمة على حقوق الله تعالى، فيكفر بالصيام.

قوله: «**وَمَنْ شَرعَ فِي الصَّومِ ثُمَّ أيسَرَ لَمْ يَلزَمْهُ الانتقالُ**» أي:

وَلَوْ لَمْ يَجِدْ إِلَّا مِسْكِيناً رَدَّدَهُ عَلَيهِ عَشَرَةَ أَيامٍ.

ومن شرع في الصوم، ثم أيسر فقدر على العتق أو الإطعام أو الكسوة لم يلزمه الانتقال إليها؛ لأن الصيام بدل لا يبطل بالقدرة على المبدل، فلم يلزمه الرجوع إلى المبدل بعد الشروع فيه، ولأنه لو قيل برجوعه لشق ذلك للجمع بين خصلتين.

قوله: «وَلَو لَمْ يَجِدْ إِلَّا مِسْكِيناً رَدَّدَهُ عَلَيهِ عَشرَةَ أيامٍ» أي: إن المكفر إما أن يجد المساكين بكمال عددهم أو لا يجدهم، فإن وجدهم لم يجزئه إطعام أقل من عشرة، لنص الآية، وإن لم يجد عشرة ردد على الموجودين منهم كل يوم حتى تتم عشرة، فإن لم يجد إلا واحداً ردد عليه تتمة عشرة أيام؛ لأن ذلك في معنى إطعام عشرة؛ لأنه يدفع الحاجة في عشرة أيام، فأشبه ما لو أطعم في كل يوم مسكيناً واحداً، والشيء بمعناه يقوم مقامه بصورته عند تعذرها.

وعن أحمد رواية لا يجزئه إلا كمال العدد، وهو قول مالك والشافعي، لظاهر الآية[(١)]، وعلى هذا فينتقل عن الإطعام، ويكون غير قادر عليه، والله تعالى أعلم.

(١) «المغني» (١٣/ ٥١٤).

كِتَابُ الجِهَادِ

وَهُوَ فَرضُ كِفَايَةٍ، ....

الجهاد: مصدر جاهد يجاهد جهاداً ومجاهدة؛ أي: بالغ في قتل عدوه وغيره، وعلى كل تصاريفه فهو لغة: بذل الطاقة والوسع.

واصطلاحاً: بذل الوسع في قتال الكفار.

قوله: «وَهوَ فَرضُ كِفَايَةٍ» أي: بشرط القدرة، والقوة على القتال، فإذا قام به من يكفي سقط عن سائر الناس، وإلا أثم الكل؛ لأنه واجب في الجملة، وليس واجباً على الأعيان، أما كونه واجباً في الجملة، فلقوله تعالى: ﴿وَقَٰتِلُواْ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ ٱلَّذِينَ يُقَٰتِلُونَكُمۡ﴾ [البقرة: ١٩٠]، وقوله تعالى: ﴿ٱنفِرُواْ خِفَافٗا وَثِقَالٗا﴾ [التوبة: ٤١]، وقوله ﷺ: «**مَنْ مَاتَ وَلَمْ يَغْزُ وَلَمْ يُحَدِّثْ نَفْسَهُ بِالغَزْوِ مَاتَ عَلَى شُعْبَةٍ مِنَ نِفَاقٍ**»(١).

وأما كونه ليس واجباً على الأعيان فلقوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ ٱلۡمُؤۡمِنُونَ لِيَنفِرُواْ كَآفَّةٗ﴾ [التوبة: ١٢٢]، وقوله تعالى: ﴿فَضَّلَ ٱللَّهُ ٱلۡمُجَٰهِدِينَ بِأَمۡوَٰلِهِمۡ وَأَنفُسِهِمۡ عَلَى ٱلۡقَٰعِدِينَ دَرَجَةٗۚ وَكُلّٗا وَعَدَ ٱللَّهُ ٱلۡحُسۡنَىٰۚ﴾ [النساء: ٩٥]، فأثبت للمجاهدين والقاعدين الأجر. ولو كان فرض عين لكان القاعد آثماً، ولأن النبي ﷺ كان يبعث السرايا ويقيم هو وأصحابه، فإذا لم يجب إلا في الجملة، ولم يجب على الأعيان، لزم كونه فرض كفاية.

وأما قوله تعالى: ﴿إِلَّا تَنفِرُواْ يُعَذِّبۡكُمۡ عَذَابًا أَلِيمٗا﴾ [التوبة: ٣٩]،

(١) أخرجه مسلم (١٩١٠).

....

فقد قيل: إنها منسوخة: بقوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً﴾ [التوبة: ١٢٢]، وهذا مروي عن ابن عباس رضي الله عنهما(١)، ويحتمل أنه أراد حينما استنفرهم النبي ﷺ إلى غزوة تبوك، ولذا هجر النبي ﷺ كعب بن مالك رضي الله عنه، ومن تخلف معه حتى تاب الله عليهم، وهذا مروي ـ أيضاً ـ عن ابن عباس رضي الله عنهما، ورجحه ابن جرير وابن كثير(٢).

والجهاد في سبيل الله من أفضل الأعمال، بل أفضل ما يتطوع به الإنسان، وقد جاءت أدلة كثيرة من الكتاب والسُّنَّة في الأمر بالجهاد والحث عليه، وبيان فضله وعلو مرتبته في العبادات وما أعَدَّ الله تعالى للمجاهدين في سبيله، قال تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ ٱشْتَرَىٰ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ وَأَمْوَٰلَهُم بِأَنَّ لَهُمُ ٱلْجَنَّةَ ۚ يُقَـٰتِلُونَ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ فَيَقْتُلُونَ وَيُقْتَلُونَ ۖ وَعْدًا عَلَيْهِ حَقًّا فِى ٱلتَّوْرَىٰةِ وَٱلْإِنجِيلِ وَٱلْقُرْءَانِ ۚ وَمَنْ أَوْفَىٰ بِعَهْدِهِۦ مِنَ ٱللَّهِ ۚ فَٱسْتَبْشِرُوا۟ بِبَيْعِكُمُ ٱلَّذِى بَايَعْتُم بِهِۦ ۚ وَذَٰلِكَ هُوَ ٱلْفَوْزُ ٱلْعَظِيمُ﴾ [التوبة: ١١١].

وعن أبي هريرة رضي الله عنه: أنَّ رَجُلاً قَالَ للنَّبِيِّ ﷺ: دُلَّنِي عَلَى عَمَلٍ يَعْدِلُ الجِهَادَ، قَالَ: «**لا أَجِدُهُ**»، قَالَ: «**هَل تَسْتَطِيعُ إِذَا خَرَجَ المُجَاهِدُ أَنْ تَدْخُلَ مَسْجِدَكَ، فَتَقُومَ وَلا تَفْتُرَ، وَتَصُومَ وَلا تُفْطِرَ؟**» قَالَ: وَمَنْ يَسْتَطِيعُ ذَلِكَ؟(٣).

وعنه ـ أيضاً ـ رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «**إِنَّ فِي الجَنَّةِ مِائَةَ**

(١) أخرجه أبو داود (٢٥٠٥).
(٢) انظر: «تفسير الطبري» (١١/ ٢٥٥)، «تفسير ابن كثير» (٤/ ٩٥).
(٣) أخرجه البخاري (٢٧٨٥).

يَتَعَيَّنُ عَلَى مَنْ حَضَرَ الصَّفَّ، أَوْ حُصِرَ، أَوِ اسْتُنْفِرَ،

دَرَجَةٍ أَعَدَّهَا اللهُ لِلمُجَاهِدِينَ في سَبِيلِ اللهِ مَا بَينَ الدَّرَجَتَيْنِ كَمَا بَينَ السَّمَاءِ وَالأَرْضِ...» الحديث(١).

وإنما كان الجهاد في سبيل الله بهذه الفضيلة والمرتبة لما فيه من إعلاء كلمة الله، وحماية حوزة الإسلام، وإرهاب أعدائه، وبذل النفس والنفيس ابتغاء رضوان الله تعالى وثوابه، والقائم به بين إحدى الحسنيين: إما النصر والظفر، وإما الشهادة والجنة.

لذا يجب على أهل الإسلام أن تعلو همتهم، وأن يشمروا إلى الجهاد في سبيل الله، وما ضعف المسلمون وتسلط عليهم الأعداء إلا بتركهم الجهاد، وإخلادهم إلى الراحة، وحُبِّهم للدنيا، والله المستعان.

قوله: «**يَتَعَيَّنُ عَلَى مَنْ حَضَرَ الصَّفَّ، أَو حُصِرَ، أَو استُنفِرَ**» أي: يكون الجهاد متعيناً على كل إنسان في ثلاثة مواضع:

الأول: إذا حضر الإنسان صف القتال؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا لَقِيتُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ زَحۡفٗا فَلَا تُوَلُّوهُمُ ٱلۡأَدۡبَارَ ١٥ وَمَن يُوَلِّهِمۡ يَوۡمَئِذٖ دُبُرَهُۥٓ إِلَّا مُتَحَرِّفٗا لِّقِتَالٍ أَوۡ مُتَحَيِّزًا إِلَىٰ فِئَةٖ فَقَدۡ بَآءَ بِغَضَبٖ مِّنَ ٱللَّهِ وَمَأۡوَىٰهُ جَهَنَّمُۖ وَبِئۡسَ ٱلۡمَصِيرُ﴾ [الأنفال: ١٥، ١٦]، وقد ثبت في حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «**اجْتَنِبُوا السَّبْعَ المُوبِقَاتِ...**» وذكر منها: «**وَالتَّوَلِّي يَومَ الزَّحْفِ**»(٢).

ولم تستثن الآية الكريمة ممن يولي الكافرين دبره إلا صنفين:

(١) أخرجه البخاري (٢٧٩٠).
(٢) أخرجه البخاري (٢٧٦٦)، ومسلم (٨٩).

وَإِنَّمَا يَجِبُ عَلَى مُسْلِمٍ مُكَلَّفٍ، حُرٍّ، ذَكَرٍ، مُسْتَطِيعٍ،

﴿مُتَحَرِّفًا لِّقِتَالٍ﴾؛ أي: مائلاً إلى جهة أخرى، ليتمكن من ضرب عدوه وقتاله، ﴿أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَىٰ فِئَةٍ﴾؛ أي: منحازاً إلى جماعة من المؤمنين ليقاتل معهم ليقويهم أو يَقْوَى بهم.

الموضع الثاني: إذا حضر بلده العدو، فيجب عليه القتال، دفاعاً عن البلد، ويجب ذلك على الأقرب فالأقرب؛ لقوله تعالى: ﴿ٱنفِرُواْ خِفَافًا وَثِقَالًا﴾ [التوبة: ٤١]، ولأن البلد إذا حُصِرَ قَرُبَ شَبَهُ مَنْ فيه بمن حضر الصف فوجب عليه بعينه؛ كحاضر الصف.

الموضع الثالث: إذا استنفره الإمام، وهو ولي الأمر؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ مَا لَكُمْ إِذَا قِيلَ لَكُمُ ٱنفِرُواْ فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ ٱثَّاقَلْتُمْ إِلَى ٱلْأَرْضِ﴾ [التوبة: ٣٨]، ولقول النبي ﷺ: «**وَإِذَا اسْتُنْفِرْتُمْ فَانْفِرُوا**»(١).

وذكر بعض الفقهاء موضعاً رابعاً لكون الجهاد فرض عين، وهو إذا احتيج إليه، مثل قائدي الدبابات والطائرات الحربية، فإذا لم يوجد من يقوم بفرض الكفاية غيرهم، صار الجهاد فرض عين في حقهم(٢).

قوله: «**وإنّما يَجبُ عَلَى مُسلِمٍ مُكَلّفٍ، حُرٍّ، ذَكَرٍ، مُستَطِيعٍ**» أي: إنما يجب الجهاد على من تحققت فيه الشروط الآتية:

١ ـ أن يكون مُسلِماً، فلا يجب على كافر؛ لأن الإسلام شرطٌ لوجوب سائر الأحكام.

(١) أخرجه البخاري (٢٨٢٥)، ومسلم (١٣٥٣).
(٢) انظر: «الشرح الممتع» (٨/ ١٠ ـ ١١).

وغَزْوُ البَحْرِ أَفْضَلُ، ....

٢ ـ **أن يكون مُكَلفاً**، وهو البالغ العاقل؛ لأن غير المكلف لا يجب عليه شيء من أصول الإسلام وفروعه، فكذلك الجهاد.

٣ ـ **أن يكون حُرّاً**، فلا يجب الجهاد على العبد، لحديث جابر رضي الله عنه قال: جَاءَ عَبْدٌ فَبَايَعَ النَّبِيَّ ﷺ وَلَمْ يَشْعُرْ أَنَّهُ عَبْدٌ، فَجَاءَ سَيِّدُهُ يُرِيدُهُ، فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ: «**بِعْنِيهِ**»، فَاشْتَرَاهُ بِعَبْدَيْنِ أَسْوَدَيْنِ، ثُمَّ لَمْ يُبَايِعْ أَحَداً بَعْدُ حَتَّى يَسْأَلَهُ: «**أَعَبْدٌ هُوَ؟**»(١)، ولأن الجهاد عبادة تتعلق بقطع مسافة، فلم يجب على العبد؛ كالحج.

٤ ـ **أن يكون ذَكراً**، فلا يجب على المرأة، لحديث عائشة رضي الله عنها أنها قالت: يَا رَسُولَ اللهِ، عَلَى النِّسَاءِ جِهَادٌ؟، قَالَ: «**نَعَمْ، عَلَيْهِنَّ جِهَادٌ لا قِتَالَ فِيهِ، الحَجُّ وَالعُمْرَةُ**»(٢)، ولأن المرأة ليست من أهل القتال، لضعفها وَخَوَرِها، ولذلك لا يُسهم لها لو حضرت، كما سيأتي ـ إن شاء الله ـ.

٥ ـ **أن يكون مُستَطِيعاً**، فلا يجب على غير المستطيع؛ كالمريض، والأعمى، والأعرج، وغير القادر على نفقته، وما يحمله، وما يقاتل به؛ لأنه عاجز، والعجز ينفي الوجوب شرعاً، قال تعالى: ﴿لَّيْسَ عَلَى ٱلضُّعَفَآءِ وَلَا عَلَى ٱلْمَرْضَىٰ وَلَا عَلَى ٱلَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنفِقُونَ حَرَجٌ إِذَا نَصَحُوا۟ لِلَّهِ وَرَسُولِهِۦ﴾ [التوبة: ٩١].

قوله: «**وغَزْوُ البَحرِ أفضَلُ**» أي: إن الغزو في البحر أفضل من الغزو في البر، لما روى أنس رضي الله عنه قال: نَامَ رَسُولُ اللهِ ﷺ القَيلولة عِنْدَ أُمِّ حَرَامٍ بِنْتِ مِلحَانَ، ثُمَّ اسْتَيْقَظَ وَهُو يَضْحَكُ، قُلتُ: مَا

(١) أخرجه مسلم (١٦٠٢).
(٢) تقدم تخريجه في كتاب «الحج».

وَلَا يَجُوزُ إِلَّا بِإِذنِ الإِمَامِ، ....

يُضْحِكُكَ يَا رَسُولَ اللهِ؟، فَقَالَ: «**نَاسٌ مِنْ أُمَّتِي عُرِضُوا عَلَيَّ غُزَاةً فِي سَبِيلِ اللهِ، يَرْكَبُونَ ثَبَجَ هَذَا البَحْرِ، مُلُوكاً عَلَى الأَسِرَّةِ، أَو مِثْلَ المُلُوكِ عَلَى الأَسِرَّةِ...**» الحديث[(١)].

وعن أم حرام رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: «**المَائِدُ فِي البَحْرِ، الَّذِي يُصِيبُهُ القَيءُ، لَهُ أَجْرُ شَهِيدٍ، وَالغَرِقُ لَهُ أَجْرُ شَهِيدَينِ**»[(٢)].

ولأن شهيد البحر أعظم خطراً ومشقة؛ لأنه بين خطر العدو وخطر الغرق، ولا يتمكن من الفرار إلا مع أصحابه، فكان أفضل من غيره.

قوله: «**وَلا يَجُوزُ إِلَّا بِإذنِ الإِمَامِ**» أي: لا يجوز الجهاد إلا إذا أذن الإمام، وهو ولي الأمر الأعلى في الدولة[(٣)]؛ لأنه أعرف من غيره بمصالح الجهاد، فهو أعلم بكثرة العدو وقلَّتهم، ومكامن العدو وكيدهم، فينبغي أن يرجع إلى رأيه؛ لأنه أحوط للمسلمين[(٤)].

ومن الأدلة على ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه، قال رسول الله ﷺ: «**... وَإِنَّمَا الإِمَامُ جُنَّةٌ يُقَاتَلُ مِن وَرَائِهِ وَيُتَّقَىٰ بِهِ؛ فَإِن أَمَرَ بِتَقوَىٰ اللهِ وَعَدَلَ فَإِنَّ لَهُ بِذَلِكَ أَجراً، وَإِن قَالَ بِغَيرِهِ فَإِنَّ عَلَيهِ مِنهُ**»[(٥)].

---

(١) أخرجه البخاري (٢٧٨٨)، ومسلم (١٩١٢)، و«ثبج البحر»: وسطه.

(٢) أخرجه أبو داود (٢٤٩٣)، وابن عبد البر في «التمهيد» (١/ ٢٣٩) وغيرهما، من طرق عن مروان بن معاوية، أخبرنا هلال بن ميمون الرملي، عن يعلى بن شداد، عنها، وإسناده حسن، ورجاله ثقات، إلا هلال بن ميمون، فقال فيه أبو حاتم: «ليس بقوي، يكتب حديثه»، ووثقه ابن معين والنسائي وابن حبان، وقال في «التقريب»: «صدوق».

(٣) انظر: «الشرح الممتع» (٨/ ٩).

(٤) انظر: «المغني» (١٣/ ٣٣ ـ ٣٤).

(٥) رواه البخاري (٢٩٥٧)، ومسلم (١٨٣٥).

....

وعن سَلَمَة بنِ الأَكوَع رضي الله عنه. قَالَ: «قَدِمنَا الحُدَيبِيَةَ مَعَ رَسُولِ اللهِ ﷺ... ثم قَدِمنَا المَدِينَة فَبَعَث رَسُولُ الله ﷺ بِظَهرِه مَعَ رَبَاحٍ غُلَامِ رَسُولِ الله ﷺ وَأَنَا مَعَهُ، وَخَرَجتُ مَعَهُ بِفَرَسِ طَلحَة أُنَدِّيهِ مَعَ الظَّهرِ، فَلَمَّا أَصبَحنَا إِذَا عَبدُ الرَّحمَنِ الفَزَارِيُّ قَد أَغَارَ عَلَى ظَهرِ رَسُولِ اللهِ ﷺ فَاستَاقَهُ أَجمَعَ وَقَتَلَ رَاعِيَهُ قَالَ: فَقُلتُ: يَا رَبَاحُ خُذ هَذَا الفَرَسَ فَأَبلِغهُ طَلحَةَ بنَ عُبَيدِ اللهِ وَأَخبِر رَسُولَ اللهِ ﷺ أَنَّ المُشرِكِينَ قَد أَغَارُوا عَلَى سَرحِهِ.

قَالَ: ثُمَّ قُمتُ عَلَى أَكَمَةٍ فَاستَقبَلتُ المَدِينَةَ فَنَادَيتُ ثَلَاثاً: يَا صَبَاحَاه، ثُمَّ خَرَجتُ فِي آثَارِ القَومِ أَرمِيهِم بِالنَّبلِ وَأَرتَجِزُ أَقُولُ: أَنَا ابنُ الأَكوَعِ وَاليَومُ يَومُ الرُّضَّعِ، فَأَلحَقُ رَجُلاً مِنهُم فَأَصُكُّ سَهماً فِي رَحلِهِ حَتَّى خَلَصَ نَصلُ السَّهمِ إِلَى كَتِفِهِ.

قَالَ: قُلتُ: خُذهَا وَأَنَا ابنُ الأَكوَعِ، وَاليَومُ يَومُ الرُّضَّعِ، قَالَ: فَوَاللهِ مَا زِلتُ أَرمِيهِم وَأَعقِرُ بِهِم...» الحديث[1].

ووجه الاستدلال: أنه لما كان المتقرر عند سلمة بن الأكوع أنه لا بد من الإذن، أرسل من يبلغ الرسول ﷺ عن خروجه، ولما غلب على ظنه أنه إذا انتظر الإذن قد يتمكن العدو من اللقاح وأنه إذا تبعهم قد يستنقذها منهم، تبعهم ولم ينتظر الإذن، وأقره الرسول ﷺ ومدحه، وفرض له سهم فارس وراجل، كما جاء في تمام الحديث[2].

(١) رواه مسلم (١٨٠٧) بطوله، وأصله في البخاري مختصراً (٤١٩٤).
(٢) انظر: «المحكم والمتشابه في التكفير والجهاد» ص(٣٦٨).

....

قال عبد الله ابن الإمام أحمد: «سمعتُ أبي يقول: إذا أذن الإمامُ، القومُ يأتيهم النفير فلا بأس أن يخرجوا».

قلتُ لأبي: فإن خرجوا بغير إذن الإمام؟

قال: لا، إلا أن يأذن الإمام، إلا أن يكون يفجأهم أمرٌ مِن العدو ولا يُمكِنُهم أن يستأذنوا الإمام فأرجو أن يكون ذلك دفعاً مِن المسلمين»(١).

يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: «ولهذا كانت سنة رسول الله ﷺ، وسائر خلفائه الراشدين ومن سلك سبيلهم من ولاة الأمور ـ في الدولة الأموية والعباسية ـ أن الإمام يكون إماماً في هذين الأصلين جميعاً: الصلاة، والجهاد. فالذي يؤمهم في الصلاة يؤمهم في الجهاد، وأمر الجهاد والصلاة واحد في المقام والسفر، وكان النبي ﷺ إذا استعمل رجلاً على بلد: مثل عتاب بن أسيد على مكة، وعثمان بن أبي العاص على الطائف. وغيرهما: كان هو الذي يصلي بهم، ويقيم الحدود، وكذلك إذا استعمل رجلاً على مثل غزوة؛ كاستعماله زيد بن حارثة، وابنه أسامة، وعمرو بن العاص، وغيرهم: كان أمير الحرب هو الذي يصلي بالناس؛ ولهذا استدل المسلمون بتقديمه أبا بكر في الصلاة على أنه قدمه في الإمامة العامة.

وكذلك كان أمراء «الصديق» ـ كيزيد بن أبي سفيان، وخالد بن الوليد، وشرحبيل بن حسنة، وعمرو بن العاص وغيرهم ـ أمير الحرب هو

(١) «مسائل الإمام أحمد» رواية ابنه عبد الله.. ص(٢٥٨).

لَا إِنْ فَجَأَهُمْ عَدُوٌّ، أَوْ عَرَضَ فُرْصَةٌ، وَيَلْزَمُهُمْ طَاعَةُ أَمِيرِهِمْ.

وَلَهُمْ تَبْيِيتُ الكُفَّارِ، ....

إمام الصلاة»[١].

قوله: «لا إنْ فَجَأَهُمْ عَدُوٌّ، أو عَرَضَ فُرصةٌ» أي: لا يحتاج إلى إذن الإمام في مسألتين:

الأولى: إذا فجأهم عدو يخافون شره وأذاه، فلا يحتاجون إلى الإذن؛ لأن دفع الصائل عن الحرمة والدين واجب إجماعاً.

الثانية: إذا عرض فرصة للإيقاع بالعدو، فلا يحتاج إذن الإمام، لئلا تضيع هذه الفرصة.

قوله: «وَيَلزَمُهُمْ طَاعَةُ أميرِهِمْ» أي: يلزم الجيش طاعة أميرهم، والصبر معه، والنصح له؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَطِيعُواْ ٱللَّهَ وَأَطِيعُواْ ٱلرَّسُولَ وَأُوْلِي ٱلْأَمْرِ مِنكُمْۖ﴾ [النساء: ٥٩]، ولقوله ﷺ: **«مَنْ أَطَاعَنِي فَقَدْ أَطَاعَ اللهَ، وَمَنْ عَصَانِي فَقَدْ عَصَى اللهَ، ومَنْ أَطَاعَ أَمِيرِي فَقَد أَطَاعَنِي، وَمَنْ عَصَى أَمِيرِي فَقَدْ عَصَانِي»**[٢].

قوله: «وَلَهُمْ تَبْيِيتُ الكُفَّارِ» التبييت: مصدر بَيَّتَ الأمر؛ أي: دَبَّرَهُ ليلاً، والمراد هنا: الإغارة على الكفار والإيقاع بهم ليلاً، قال في «القاموس»: «بَيَّتَ العدو: أوقع بِهِم ليلاً»[٣].

ودليل ذلك حديث الصعب بن جثامة الليثي رضي الله عنه قال: سَمِعتُ

---

(١) «مجموع الفتاوى» (٣٥/٣٨).
(٢) أخرجه مسلم (١٨٣٥)، (٣٣).
(٣) «القاموس» (١/٣٤٦).

وَلَا يُقْتَلُ صَبِيٌّ، وَامْرَأَةٌ، وَمَجْنُونٌ، وَرَاهِبٌ، وَشَيْخٌ فَانٍ، وَزَمِنٌ، وَأَعْمَى، ....

رَسُول الله ﷺ يُسأَلُ عَنِ الدّيار مِنْ ديار المُشْرِكِينَ يُبَيَّتُونَ فَيُصِيبُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ وَذَرَارِيهِم؟، فَقَالَ: «**هُمْ مِنْهُمْ**»[1]. قال الحافظ ابن حجر: «ومعنى البيات المراد في الحديث: أن يُغار على الكفار بالليل، بحيث لا يميز بين أفرادهم»[2].

وعن سلمة رضي الله عنه قال: «أَمَّرَ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَلَينَا أَبَا بَكْرٍ رضي الله عنه فَغَزَونَا نَاساً مِنَ المُشْرِكِينَ، فَبَيَّتْنَاهُمْ نَقْتُلُهُمْ، وَكَانَ شِعَارُنا تِلكَ اللَّيلَةَ: أَمِتْ أَمِتْ، قَالَ سَلَمَةُ: فَقَتَلتُ بِيَدِي تِلكَ اللَّيلَةَ سَبْعَةَ أَهْلِ أَبْيَاتٍ مِنَ المُشْرِكِينَ»[3]. والظاهر أن جواز التبييت إنما هو في حق من بلغتهم الدعوة، فإذا دعاهم ولم يستجيبوا جاز تبييتهم، وأما من لم تبلغه الدعوة فلا بد من دعوتهم إلى الإسلام ثم الجزية، ثم القتال، كما دل على ذلك حديث بريدة رضي الله عنه[4].

قوله: «ولا يُقتَلُ صَبِيٌّ، وامرأةٌ، وَمَجنُونٌ، ورَاهِبٌ، وشَيخٌ فَانٍ، وَزَمِنٌ، وأعمَى» أما كون الصبي والمرأة والشيخ الفاني لا يُقتلون فلأن النبي ﷺ: «نَهَى عَنْ قَتْلِ النِّسَاءِ وَالصِّبْيَانِ»[5]، ولأن الشيخ الفاني ليس من أهل القتال، فلا يقتل؛ كالمرأة، والمجنون ملحق بالصبي.

---

(١) أخرجه البخاري (٣٠١٢)، ومسلم (١٧٤٥).
(٢) «فتح الباري» (٦/ ١٤٧).
(٣) أخرجه أبو داود (٢٦٣٨)، وحسنه الألباني (٢/ ٥٠٠).
(٤) أخرجه مسلم (١٧٣١).
(٥) أخرجه البخاري (٣٠١٤)، ومسلم (١٧٧٤).

بِلَا رَأْيٍ أَوْ قِتَالٍ، وَلَا أَسِيرٌ، حَتَّى يَأْتِيَ بِهِ الإِمَامَ إِنْ أَمْكَنَ.

وأما كون الراهب لا يقتل، فكما في حديث أبي بكر رضي الله عنه في وصيته ليزيد بن أبي سفيان: «سَتَمُرُّونَ عَلَى قَومٍ فِي صَوَامِعَ لَهُمْ، وَاحتَبَسُوا أنفُسَهُم فِيهَا، فَدَعُوهُم حَتَّى يُمِيتَهُمُ الله عَلَى ضَلالَتِهِم»(١).

ولأن الراهب لا يقاتل تَدَيُّناً، فأشبه من لا يقدر على القتال.

وأما الزَّمِنُ ـ بفتح الزاي المشددة وكسر الميم، وهو الضعيف الذي لا يقدر على القيام ـ والأعمى فبالقياس على الشيخ الفاني، لاشتراكهم في عدم النكاية.

قوله: **«بِلا رَأيٍ أو قِتالٍ»** هذا شرط في عدم قتل المذكورين، وهو ألا يكون لهم رأي في القتال أو مشاركة، فإن كان أحدهم يقاتل أو كان له رأي فإنه يُقتل؛ لأن الرأي من أعظم المؤنة في الحرب، بل ربما كان أبلغ من القتال.

وأما كون من قاتل يقتل، فلحديث رباح بن الربيع رضي الله عنه قال: كُنَّا مَعَ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي غَزْوَةٍ، فَرَأَى النَّاسَ مُجْتَمِعِينَ عَلَى شَيءٍ، فَبَعَثَ رَجُلاً فَقَالَ: «**انْظُرْ عَلامَ اجْتَمَعَ هَؤُلاءِ؟**»، فَجَاءَ فَقَالَ: عَلَى امْرَأَةٍ قَتِيلٍ، فَقَالَ: «**مَا كَانَتْ هَذِهِ لِتُقَاتِلَ**...» الحديث(٢).

قوله: **«وَلا أسِيرٌ، حتى يَأْتِيَ بِهِ الإمامَ إنْ أَمكنَ»** أي: ولا يقتل أسير حتى يأتي به الإمام «**إنْ أَمكنَ**»؛ لأنه إذا صار أسيراً كانت الخِيَرَةُ فيه إلى الإمام، فلم يجز قتله لما فيه من إبطال الخيرة المستحقة للإمام.

(١) أخرجه مالك (٢/ ٤٤٧ ـ ٤٤٨)، وسعيد بن منصور (٢/ ١٤٨).
(٢) أخرجه أبو داود (٢٦٦٩)، والنسائي في «الكبرى» (٨٦٢٨)، وابن ماجه (٢٨٤٢)، وأحمد (٢٥/ ٣٧٠ ـ ٣٧١)، وسنده حسن. انظر: «البدر المنير» (٢٢/ ٩٢).

وَيُرَقُّ صَبِيٌّ وامْرَأَةٌ، وَمَنْ فِيهِ نَفْعٌ مِمَّنْ لَا يُقْتَلُ، كَالأَعْمَى وَنَحْوِهِ، وَفِي غَيرِهِمْ مِنَ الأُسَارَى المُقَاتِلَةِ يَفْعَلُ الإِمَامُ الأَصْلَحَ مِنَ القَتلِ وَالإِرْقَاقِ وَالْمَنِّ وَالفِدَاءِ بِمَالٍ أَوْ مُسْلِمٍ، ....

وقوله: «إِنْ أَمكَنَ» مفهومه أنه إن لم يمكن، كما لو امتنع الأسير من الذهاب معه إلى الإمام، ولم يستطع إكراهه بضرب ونحوه فإنه يقتله؛ لأنه لو لم يجز قتله لأدَّى إلى انطلاقه، وفي ذلك ضرر على المسلمين، وتقوية للكفار.

قوله: «ويُرَقُّ صَبِيٌّ وامرأةٌ، ومن فيهِ نفعٌ مِمَّنْ لا يُقتلُ؛ كَالأعمَى ونَحوِهِ» أي: ومن أُسر من أهل الحرب من صبيٍّ وامرأة، وكذا من فيه نفع ممن لا يحل قتله كالأعمى والمجنون والخنثى فإنهم يكونون أرِقاء بنفس السبي؛ لأن النبي ﷺ نهى عن قتل النساء والصبيان ـ كما تقدم ـ وكان عليه الصلاة والسلام يسترقهم إذا سباهم[1]، وقد ذكر ابن قدامة أن الأعمى والشيخ والزَّمِن والراهب لا يحل سبيهم؛ لأن قتلهم حرام، ولا نفع في اقتنائهم[2].

قوله: «وَفِي غَيرِهم مِنَ الأُسَارَى المُقاتِلَةِ يَفعَلُ الإمَامُ الأصلَحَ مِنَ القَتلِ والإرْقَاقِ وَالْمَنِّ وَالفِدَاءِ بِمَالٍ أو مُسلِمٍ» أي: إن غير من ذُكر، وهم الأسارى المقاتلون، فهؤلاء يخير الإمام فيهم بين أربعة أمور حسب المصلحة: إما القتل، وإما استرقاقهم، وإما المنُّ عليهم بدون شيء، وإما أخذ الفداء منهم؛ لقوله تعالى: ﴿فَشُدُّوا۟ ٱلْوَثَاقَ فَإِمَّا مَنًّۢا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَآءً﴾ [محمد: ٤]، وقال ﷺ في أسارى بدر:

(١) جاء ذلك في حديث ابن عمر رضي الله عنهما في غزوة بني المصطلق، كما في «صحيح البخاري» (٢٥٤١)، ومسلم (١٧٣٠).
(٢) «المغني» (١٣/ ٤٩).

....

«لَو كَانَ المُطْعِمُ بْنُ عَدِيٍّ حَيّاً، ثُم كَلَّمَنِي فِي هَؤُلاءِ النَّتْنَى لَتَرَكْتُهُمْ لَهُ»[(١)]، وقد مَنَّ النبي ﷺ على ثُمَامَة بن أُثَال[(٢)]، ومَنَّ على أبي العَاص بن الرَّبِيع[(٣)].

وقوله: «أو مُسلِم» أي: أو يُطلق الأسير الكافر مقابل إطلاق رجل مسلم مأسور عندَ الكفار؛ لقول عمران بن حصين رضي الله عنه: «إنَّ النَّبِي ﷺ فَدَى رَجُلَينِ مِنْ أَصْحَابِه بِرَجُلٍ مِنَ المُشْرِكِينَ»[(٤)].

وأما القتل: فَلأنَّ النَّبِي ﷺ قَتَلَ رِجَالَ بَنِي قُرَيظَةَ، كَمَا حَكَمَ فِيهِم سَعد بن مُعَاذ رضي الله عنه[(٥)]، وأما الرِّق فلأنه يجوز إقرارهم بالجزية، فبالرِّق أولى؛ لأنه أبلغ في صَغَارِهِم.

وما ذكر المصنف من كون الإمام مخيراً هو الراجح في هذه المسألة، قال ابن قدامة: «لأن كل خصلة من هذه الخصال قد تكون أصلح في بعض الأسرى، فإن منهم من له قوة ونكاية في المسلمين وبقاؤه ضرر عليهم، فقتله أصلح، ومنهم الضعيف الذي له مال كثير

(١) أخرجه البخاري (٣١٣٩).
(٢) أخرجه البخاري (٤٣٧٢)، ومسلم (١٧٦٤).
(٣) أخرجه أبو داود (٢٦٩٢)، وأحمد (٤٣/٣٨١) من طريق محمد بن إسحاق، قال: حدثني يحيى بن عبَّاد بن عبد الله بن الزبير، عن أبيه عباد، عن عائشة رضي الله عنها، وهذا سند حسن من أجل ابن إسحاق، وقد صرح بالتحديث، كما في رواية أحمد، وأما قول الحاكم (٣/٢٣): «هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجه»، فوهم منه؛ فإن مسلماً لم يحتج بمحمد بن إسحاق، وإنما أخرج له في المتابعات.
(٤) أخرجه الترمذي (١٥٦٨) وقال: «هذا حديث حسن صحيح»، وأصله في مسلم (١٦٤١) في حديث طويل.
(٥) أخرجه البخاري (٣٠٤٣).

إِلَّا العَبْدَ فَبينَ القَتْلِ أَوِ الرِّقِّ، وَلَا يُفَرَّقُ بَيْنَ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ،

ففداؤه أصلح، ومنهم حسن الرأي في المسلمين، فالمنُّ عليه أصلح، ومنهم من يُنتفع بخدمته ويؤمن شره فاسترقاقه أصلح؛ كالنساء والصبيان. والإمام أعلم بالمصلحة، فينبغي أن يُفَوَّضَ ذلك إليه»[(١)].

قوله: «إِلَّا العَبْدَ فَبينَ القَتْلِ أو الرِّقِّ» أي: إن العبد إذا أُسر خُير فيه الإمام بين أمرين:

الأول: الرِّق؛ لأنه مال للمسلمين استولوا عليه، فكان للغانمين كالبهيمة.

والثاني: القتل، إن رأى الإمام قتله لضرر بقائه؛ لأن مثل هذا لا قيمة له، فهو كالمرتد.

قوله: «وَلا يُفَرَّقُ بَيْنَ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ» أي: وإن حصل بعد القتال سَبْيٌ لم يجز التفريق ببيع، أو قسمة، أو هبة بين ذوي رحم محرم، وهو القريب قرابة سببها الولادة؛ كأب وابن، وكأخوين، وأختين، ونحو ذلك، لما ورد عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: أَمَرَنِي رَسُولُ اللهِ ﷺ أَنْ أَبِيعَ غُلامَينِ أَخَوَينِ فَبِعْتُهُمَا فَفَرَّقْتُ بَينَهُمَا، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: «**أَدْرِكْهُمَا فَارْتَجِعْهُمَا، وَلا تَبِعْهُمَا إِلا جَمِيعاً...**»[(٢)].

(١) «المغني» (١٣/٤٦).

(٢) أخرجه أحمد (٢/١٥٥)، من طريق سعيد بن أبي عروبة، عن الحكم بن عُتيبة، عن عبد الرحمٰن بن أبي ليلى، عن علي رضي الله عنه.
وهذا الإسناد رجاله ثقات، إلا أنه منقطع، فإن سعيد بن أبي عروبة لم يسمع من الحكم شيئاً، كما قال ذلك أحمد والبزار والنسائي وأبو حاتم والدارقطني وغيرهم، ومما يدل على ذلك أن الإمام أحمد أخرجه ـ أيضاً ـ (٢/٣٠٨ ـ ٣٠٩)، وكذا =

إِلَّا بَعْدَ البُلُوغِ. ....

وعن أبي موسى رضي الله عنه قال: «لَعَنَ رَسُولُ اللهِ ﷺ مَنْ فَرَّقَ بَينَ الوَالِدَةِ وَوَلَدِها، وَبَينَ الأَخِ وأَخِيهِ»[(١)].

والظاهر أنه لا يحرم التفريق بين القرابة إلا في الإخوة، لثبوت النص، وأما من عداهم من الأرحام فليس عليه دليل، وإلحاقه بالقياس فيه نظر؛ لأنه لا تحصل منهم بالمفارقة مشقة، كما تحصل بالمفارقة بين الوالدة وولدها وبين الأخ وأخيه، فلا إلحاق لوجود الفارق، وينبغي الوقوف على ما تناوله النص، وهذا اختيار الشوكاني[(٢)].

أما التفريق بين الأم وولدها الصغير فهذا حرام بالإجماع، لما روى أبو أيوب الأنصاري رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: **«مَنْ فَرَّقَ بَينَ وَالِدَةٍ وَوَلَدِهَا فَرَّقَ اللهُ بَيْنَهُ وَبَينَ أَحِبَّتِهِ يومَ القِيَامَةِ»**[(٣)].

قوله: «إِلَّا بعدَ البُلُوغِ» أي: فيجوز التفريق بعد البلوغ، وهو

= البيهقي (٩/ ١٢٧) عن سعيد بن أبي عروبة، عن رجل، عن الحكم بن عتيبة به.
وأخرجه ابن الجارود (٥٧٥) من طريق زيد بن أبي أُنيسة، عن الحكم، به، وله طرق أخرى عن الحكم، ومنها: طريق شعبة عنه، أخرجه الدارقطني (٣/ ٦٥ ـ ٦٦)، والحاكم (٢/ ٥٤)، والبيهقي (٩/ ١٢٧)، وقال الحاكم: «هذا حديث غريب، صحيح على شرط الشيخين»، وسكت عنه الذهبي.
وقد ذكر الدارقطني أن رواية شعبة هذه غير محفوظة، وأن المحفوظ رواية سعيد بن أبي عروبة، عن الحكم، على ما بها من الانقطاع، كما تقدم.

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٢٥٠)، وضعفه النووي في «المجموع» (٩/ ٣٦٢).
(٢) «نيل الأوطار» (٥/ ١٨٣).
(٣) أخرجه الترمذي (١٢٨٣) (١٥٦٦)، وأحمد (٣٧/ ٤٨٥ ـ ٤٨٦) من طريق حُيَي بن عبد الله المَعَافري، عن أبي عبد الرحمٰن الحُبُلي، عن أبي أيوب رضي الله عنه مرفوعاً، وقال الترمذي: «حديث حسن» والحديث رجاله ثقات، غير المَعَافري، فقد اختلف فيه، والأكثرون على تضعيفه، والحديث له شواهد ضعيفة. انظر: «منحة العلام» (٦/ ١٠٥).

....

رواية عن الإمام أحمد، وهو قول الشافعي، والمذهب أنه لا يجوز ولو بعد البلوغ(١).

ودليل الجواز قول سلمة بن الأكوع رضي الله عنه: «غَزَونا فَزَارَةَ وَعَلَينا أَبُو بَكْرٍ رضي الله عنه أَمَّرَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَلَينا، فَلَمَّا كَانَ بَينَنَا وَبَينَ المَاءِ سَاعَةٌ أَمَرَنَا أَبُو بَكْرٍ فَعَرَّسْنَا، ثُمَّ شَنَّ الغَارَةَ، فَوَرَدَ المَاءَ، فَقَتَلَ مَن قَتَلَ عَلَيهِ، وَسَبَى، وَأَنْظُرُ إِلَى عُنُقٍ مِنَ النَّاسِ فِيهِم الذَّرَارِيُّ، فَخَشِيتُ أَنْ يَسْبِقُونِي إِلَى الجَبَلِ، فَرَمَيتُ بِسَهْمٍ بَينَهُمْ وَبَينَ الجَبَلِ، فَلَمَّا رَأَوا السَّهْمَ وَقَفُوا، فَجِئْتُ بِهِمْ أَسُوقُهُمْ، وَفِيهِمْ امْرَأَةٌ مِنْ بَنِي فَزَارَةَ عَلَيهَا قَشْعٌ مِنْ أَدَمٍ، مَعَهَا ابْنَةٌ لَهَا مِنْ أَحْسَنِ العَرَبِ، فَسُقْتُهُمْ حَتَّى أَتَيتُ بِهِمْ أَبَا بَكْرٍ، فَنَفَّلَنِي ابْنَتَهَا...» الحديث(٢). قال النووي: «فيه جواز التفريق بين الأم وولدها البالغ، ولا خلاف في جوازه عندنا»(٣).

وقد بوب عليه أبو داود في «سننه»: «باب الرخصة في المدركين يُفَرَّقُ بينهم»(٤)؛ لأن الظاهر أن البنت كانت قد بلغت، وقد حُكي الإجماع في هذه المسألة، فإن صح فهو المستند؛ لأن حديث سلمة هذا غير مقطوع بدلالته على البلوغ لكنه ظاهر فيه، وإن لم يصح الإجماع فلا بد من الاستناد لهذا الحديث، جمعاً بين الأدلة(٥).

فأما من ليس بينهما رحم مُحرَّم فلا يُمنع من التفريق بينهم،

---

(١) «المغني» (٦/ ٣٧١).
(٢) أخرجه مسلم (١٧٥٥).
(٣) «شرح صحيح مسلم» (١١/ ٣١٢).
(٤) «السنن» (٣/ ٦٤).
(٥) انظر: «نيل الأوطار» (٥/ ١٨٤).

وَمَنْ أَسْلَمَ قَبْلَ الأَسْرِ عَصَمَ مَالَهُ ودَمَهُ، وَبَعْدَهُ يَتَعَيَّنُ رِقُّهُ.

وَيُحْكَمُ بِإِسْلَامِ صَغِيرٍ أَسْلَمَ أَحَدُ أَبَوَيْهِ أَوْ مَاتَ، ....

لعدم النص فيهم، وامتناع قياسهم على المنصوص، فيجوز التفريق بين الأم من الرضاع وولدها، والأخت من الرضاع وأخيها.

قوله: «ومَنْ أَسْلَمَ قَبْلَ الأسْرِ عَصَمَ مَالَهُ ودَمَهُ» أي: ومن أسلم من الكفار رجلاً كان أو امرأة قبل أسره، عصم الإسلام ماله ودمه، لحديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «**أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَشْهَدُوا أَنْ لا إِلَهَ إِلا اللهُ...**» إلى أن قال: «**فَإِذَا فَعَلُوا ذَلِكَ عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ...**»[1]. ولا يُسْتَرَقُّ في الأصح؛ لأنه أسلم قبل الاسترقاق فلم يجز استرقاقه كما لو أسلم قبل القدرة عليه.

قوله: «وبَعْدَهُ يَتَعَيَّنُ رِقُّهُ» أي: وإن أسلم بعد أسره فهو رقيق؛ لأنه لما أسلم صار أسيراً يحرم قتله، فيمتنع عليه المنُّ والفداء؛ كالصبيان والنساء.

قوله: «ويُحكمُ بإسْلَامِ صَغِيرٍ أَسلَمَ أحدُ أبويهِ أَو مَاتَ» أي: وإن سُبِي صغير غير بالغ، ثم أسلم أحد أبويه، حكم بإسلامه، وكذا لو مات أحد أبويه؛ لقول النبي ﷺ: «**كُلُّ مَولُودٍ يُولَدُ عَلَى الفِطْرَةِ، فَأَبَوَاهُ يُهَوِّدَانِهِ، أَو يُنَصِّرَانِهِ، أَو يُمَجِّسَانِهِ**»[2].

---

(١) أخرجه البخاري (٢٥)، ومسلم (٢٢).
(٢) تقدم تخريجه في باب «اللقيط».

أَوْ سُبِيَ مُنْفَرِداً عَنْهُمَا، أَوْ عَنْ أَحَدِهِمَا، وَاللهُ أَعلَمُ.

قوله: «أَو سُبِيَ مُنْفَرِداً عَنْهُمَا، أو عن أحدِهِما» أي: أو سُبِي الصبي منفرداً عن أبويه أو عن أحدهما، فإنه يحكم بإسلامه أيضاً إجماعاً؛ لأن الدين إنما يثبت له تبعاً، وقد انقطعت تبعيته لأبويه؛ لانقطاعه عنهما وإخراجه عن دارهما ومصيره إلى دار الإسلام تبعاً لسابيه المسلم، فكان تابعاً له في دينه.

ومفهومه أنه إن سُبي مع أبويه فهو على دينهما؛ لأن التبعية باقية، وهذا هو المذهب. وعنه: أنه مسلم، وهي من المفردات[(١)]؛ لأنه خرج من دارهما إلى دار الإسلام، فتبع سابيه المسلم.

قوله: «واللهُ أَعلَمُ» تقدم الكلام على هذه الجملة في باب «المسح على الخفين».

---

(١) «الإنصاف» (٤/ ١٣٥).

بَابٌ:

الغَنِيمَةُ إِنْ كَانَتْ أَرْضاً خُيِّرَ الإِمَامُ بَيْنَ قَسْمِهَا أَوْ وَقْفِهَا،

بابُ الغنيمةِ والفيءِ

قوله: «بَابٌ» بالتنوين لقطعه عن الإضافة، وفيه أحكام الغنيمة والفيء.

قوله: «الغَنِيمَةُ إن كَانَت أَرضاً خُيِّرَ الإِمَامُ بَيْنَ قَسْمِهَا أو وقْفِهَا» الغنيمة فعيلة بمعنى مفعولة؛ أي: مغنومة، واشتقاقها من الغُنْم، وهو الربح والفضل.

والمراد بها: ما أُخِذَ من مال حربي قهراً بقتال، وما ألحق به؛ كالمأخوذ فدية، وما أهداه حربي لأمير الجيش.

فخرج بقولنا: «من مال حربي»: ما يؤخذ من أموال أهل الذمة من جزية وخراج، ونحو ذلك.

وبقولنا: «قهراً بقتال»: ما رحلوا عنه وتركوه فزعاً، وما يؤخذ من العشر، من تجار أهل الحرب وأهل الذمة إذا اتجروا إلينا ونحوه، فكل هذا فيء، وسيأتي.

وإباحة الغنائم من خصائص هذه الأمة؛ لقوله ﷺ: «**وَأُحِلَّتْ لِيَ الغَنَائِمُ وَلَمْ تُحَلَّ لِأَحَدٍ قَبْلِي**»[(١)]، وفي حديث أبي هريرة رضي الله عنه: «**أنَّ الغَنِيمَةَ قَبلَ هَذِهِ الأُمَّةِ كَانَت تَنزِلُ عَلَيهَا نَارٌ فَتَأكُلها**»[(٢)].

(١) تقدم تخريجه في أول باب «التيمم».
(٢) أخرجه البخاري (٣١٢٤)، ومسلم (١٧٤٧).

....

فإن كانت الغنيمة أرضاً فتحها المسلمون عنوة ـ أي: قهراً ـ خُيِّر الإمام ـ تخيير مصلحة ـ بين أمرين:

الأول: قَسْمُها بين الغانمين؛ كالأشياء المنقولة، ودليل ذلك قول عمر رضي الله عنه: «لَولا آخِرُ المُسْلِمِينَ مَا فَتَحْتُ قَرْيَةً إلا قَسَمْتُهَا بَينَ أَهْلِهَا، كَمَا قَسَمَ النَّبِيُّ ﷺ خَيبَرَ»، وفي رواية: «وَلَكِنِّي أَتْرُكُهَا خِزَانَةً لَهُمْ يَقْتَسِمُونَهَا»[(١)]، وعن سهل بن حثمة رضي الله عنه قال: «قَسَمَ رَسُولُ اللهِ ﷺ خَيبَرَ نِصْفَينِ: نِصْفاً لِنَوَائِبِهِ وَحَاجَتِهِ، وَنِصْفاً بَينَ المُسْلِمِينَ، قَسَمَهَا بَينَهُمْ، عَلَى ثَمَانِيَةَ عَشَرَ سَهْماً»[(٢)].

وقد ذكر ابن القيم صفة هذه القسمة[(٣)]، وعلى هذا فتملك بقسمتها، ولا خراج عليها؛ لأنها ملك الغانمين. وقال عبد الرحمٰن بن قدامة في شرح «المقنع»: «ولم نعلم أن شيئاً مما فتح عنوة قُسم بين الغانمين إلا خيبر... وسائر ما فُتح عنوة مما فتحه عمر رضي الله عنه ومن بعده كأرض الشام والعراق ومصر وغيرها لم يقسم منه شيء». اهـ[(٤)].

والأمر الثاني: أن يقفها على المسلمين، فيقرها بحالها، ويضرب عليها خراجاً مستمراً، يؤخذ ممن هي بيده، يكون أجرة لها كل عام، كما فعل عمر رضي الله عنه فيما فتحه من أرض الشام ومصر والعراق، ودليل ذلك ما تقدم من قول عمر رضي الله عنه، فإنه رأى أن

(١) أخرجه البخاري (٢٣٢٤).
(٢) أخرجه أبو داود (٣٠١٠)، وصححه الألباني في «صحيح سنن أبي داود» (٢/ ٥٨٥).
(٣) «زاد المعاد» (٣/ ٣٢٨). (٤) «الشرح الكبير» (١٠/ ٣٠٦).

وَإِنْ كَانَتْ مَالاً بَدَأَ بِإِخْرَاجِ مَؤُونَةِ حِفظِهَا، وَيَخُصُّ القَاتِلَ بِالسَّلَبِ، ....

تُوقف الأرض المغنومة عنوة، ويُضْرَبُ عليها خراجٌ يدوم نفعه للمسلمين، ولهذا قال: «وَلَكِنِّي أَتْرُكُهَا خِزَانَةً لَهُمْ يَقْتَسِمُونَهَا» أي: يقتسمون خراجها.

قوله: «وإن كانت مَالاً بَدَأ بإخراجِ مؤُونَةِ حِفظِهَا» أي: وإن كانت الغنيمة مالاً بدأ الإمام بإخراج أجرة الذين حملوها وحفظوها؛ لأن ذلك من مصلحة الغنيمة.

قوله: «وَيَخُصُّ القاتِلَ بِالسَّلَبِ» السلب: بفتح السين واللام: ما يركب عليه المحارب من فرس ونحوه، وما يحمله من سلاح، وما يلبسه من درع وثياب ونحو ذلك، فَيَخُصُّ الإمامُ القاتلَ بالسلب قبل البدء بقسمة الغنيمة؛ لأن القاتل يستحق السلب غير مخموس.

لما ورد عن عوف بن مالك وخالد بن الوليد رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ «قَضَى بِالسَّلَبِ لِلقَاتِلِ، وَلَمْ يُخَمِّسِ السَّلَبَ»[(١)]، وعن أنس بن مالك رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال يوم حنين: «**مَنْ قَتَلَ كَافِراً فَلَهُ سَلَبُهُ**»، فَقَتَلَ أَبُو طَلحَةَ عِشْرِينَ رَجُلاً، فَأَخَذَ أَسْلابَهُمْ[(٢)]، وعن أبي قتادة بن ربعي رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «**مَنْ قَتَلَ قَتِيلاً لَهُ عَلَيهِ بَيِّنَةٌ فَلَهُ سَلَبُهُ**»[(٣)].

(١) أخرجه أبو داود (٢٧٢١) في حديث طويل، قال ابن عبد الهادي في «المحرر» ص(٢٨٦): «إسناده صحيح»، وقال ابن الملقن في «الإعلام» (١٠/ ٣١٣): «إسناده جيد». وأصله عند مسلم (١٧٥٣)، (٤٤).

(٢) أخرجه أبو داود (٢٧١٨)، والحاكم (٣/ ٣٥٣)، وقال: «صحيح على شرط مسلم»، وسكت عنه الذهبي.

(٣) أخرجه البخاري (٣١٤٢)، ومسلم (١٧٥١).

إِذَا قَتَلَهُ حَالَةَ الحَرْبِ، مُنْهَمِكاً عَلَيهِ غَيرَ مُثْخَنٍ بِالجِرَاحِ، ثُمَّ البَاقِي خُمُسُهُ للهِ وَرَسُولِهِ.

وَمصْرِفُهُ المَصَالِحُ، ....

قوله: «إذا قَتَلَهُ حَالَةَ الحَربِ، مُنهَمِكاً عَلَيهِ غيرَ مُثْخَنٍ بِالجِراحِ» هذا فيه بيان شروط استحقاق السلب للقاتل، وهي أربعة شروط:

١ ـ أن يقتله، أو يثخنه بجراح تجعله في حكم المقتول، فإن أسره فقط لم يستحق سلبه؛ لأن المسلمين أسروا أسرى بدر، فلم يُعْطَ مَنْ أَسَرَهُمْ شيئاً من أسلابهم، ولأن النبي ﷺ جعل السلب للقاتل، والآسِرُ ليس بقاتل.

٢ ـ أن يقتله حال الحرب، فإن قتله بعد انقضائها فلا سلب له؛ لأن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه وقف على أبي جهل، وقضى النبي ﷺ بسلبه لمعاذ بن الجموح رضي الله عنه؛ لأنه قتله حال الحرب[(١)].

٣ ـ أن يكون منهمكاً على القتال ومقبلاً عليه، فإن كان منهزماً مدبراً فلا سلب له؛ لأنه لم يغرر بنفسه في قتله.

٤ ـ أن يكون المقتول فيه مَنَعَةٌ وقوة، فإن كان مثخناً بالجراح وقتله آخر لم يستحق سلبه، لما تقدم في حديث ابن مسعود رضي الله عنه، ولأنه لم يغرر بنفسه في قتله.

قوله: «ثُمَّ البَاقِي خُمُسُهُ للهِ وَرَسُولِهِ وَمصْرِفُهُ المَصَالِحُ» أي: إن الباقي من الغنيمة بعد إخراج ما ذكر، يخرج خُمسه، ويقسم خمسة أسهم، ويصرف لمن ذكرهم الله في القرآن في قوله تعالى: ﴿وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ

(١) أخرجه البخاري (٣٩٦٢)، ومسلم (١٨٠٠).

....

﴿وَٱلۡمَسَٰكِينِ وَٱبۡنِ ٱلسَّبِيلِ﴾ [الأنفال: ٤١]، فهؤلاء خمسة، والجمهور أنه لا يتعدى الخُمس هذه الأصناف المنصوص عليها، وقد نسب القرطبي لجمهور العلماء أن هذه الآية ناسخة لما في أول السورة من أن حكم الأنفال ـ وهي الغنائم ـ مختص بالله ورسوله، فيقسمها الرسول ﷺ حسب أمر الله فيها، وأن ذلك كان في أول الإسلام، وقد قسم النبي ﷺ غنائم بدر على ما أراه الله من غير أن يخمِّسها[(١)]، ثم نزلت آية الخمس، فنسخت الآية الأولى[(٢)].

والقول الثاني: أن آية: ﴿يَسۡـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلۡأَنفَالِۖ﴾ [الأنفال: ١]، محكمة وليست بمنسوخة، وهذا اختيار ابن جرير، وابن الجوزي وآخرين، وهؤلاء اختلفوا، فمنهم من قال: إن المراد بالأنفال: الزيادة التي ينفلها الإمام لبعض السرايا من الأسلاب فوق نصيبهم من الغنيمة، ومنهم من قال: إن الأنفال هي الغنائم ـ كما تقدم ـ وتكون الآية عامة، ثم نزلت آية الخمس وبيَّنت مصرف الخمس من الغنائم[(٣)].

قالوا: والقول بأن غنائم بدر لم تُخمس غير صحيح، لحديث عليٍّ رضي الله عنه الذي فيه: «وَكَانَ رَسُولُ اللهِ أَعْطَانِي شَارِفاً مِنَ الْخُمُسِ يومَ بَدرٍ»[(٤)]، فهذا نص صريح في تخميس غنائم بدر.

(١) انظر: «الأموال» ص(٣١٥).
(٢) «الإيضاح لناسخ القرآن ومنسوخه» ص(٢٥٤)، «تفسير القرطبي» (٨/٢)، «أضواء البيان» (٢/٣٤٥).
(٣) انظر: «تفسير الطبري» (١٣/٣٨١)، «نواسخ القرآن» لابن الجوزي ص(٣٤٣)، «تفسير آيات الأحكام» لمناع القطان (١/٥٨).
(٤) أخرجه البخاري (٣٠٩١)، ومسلم (١٩٧٩)، والشارف: المسنُّ من النوق.

وَلِبَنِي هَاشِمٍ والمُطَّلِبِ، ....

والراجح من قولي أهل العلم أن سهم الله ـ جلَّ وعلا ـ وسهم الرسول ﷺ واحد، وذِكْرُ اسمه ـ جلَّ وعلا ـ استفتاح كلام للتعظيم، قال بذلك ابن عباس رضي الله عنهما وجماعة من السلف[(١)].

ويؤيد ذلك ما رواه عبد الله بن شقيق عن رجل من بلقين قال: أتيتُ رَسُولَ الله ﷺ وَهوَ بِوَادِي القُرَى وَهوَ يَعرِضُ فَرَساً، فَقُلتُ: يا رسول الله، مَا تَقُولُ فِي الغَنِيمَةِ؟، فَقَالَ: «**للهِ خُمُسهَا، وَأربَعَةُ أخْمَاسٍ لِلجَيشِ**»[(٢)].

فما لله ولرسوله يدخل في بيت المال، ويصرف في مصالح المسلمين[(٣)]، لحديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «**يَا أَيُّهَا النَّاسُ، إِنَّهُ لَيسَ لِي مِنْ هَذَا الفَيءِ شَيءٌ، وَلا هَذَا** ـ وَرَفَعَ أُصْبُعَيهِ ـ **إِلا الخُمُسَ، وَالخُمُسُ مَرْدُودٌ عَلَيْكُمْ**»[(٤)].

ولا يكون مردوداً علينا إلا إذا صرف في مصالحنا، وبعد وفاته ﷺ نصيبه باق، ويصرفه إمام المسلمين في مصالحهم، على الراجح من قولي أهل العلم[(٥)].

قوله: «**وَلِبَنِي هَاشِمٍ والمُطَّلِبِ**» هذا السهم الثاني من أسهم الخمس، وهو لبني هاشم وبني عبد المطلب، أبناء عبد مناف، دون غيرهم من بني نوفل وبني عبد شمس؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِذِى

(١) «تفسير ابن كثير» (٤/ ٣).
(٢) أخرجه البيهقي (٦/ ٣٢٤) بإسناد صحيح، كما قال ابن كثير في «تفسيره».
(٣) انظر: «الفتاوى» (١٠/ ٢٨٠).
(٤) أخرجه أبو داود (٢٦٩٤)، وانظر: «تفسير ابن كثير» (٤/ ٥).
(٥) انظر: «أضواء البيان» (٢/ ٣٦٠).

ويُضَعَّفُ لِلذَّكَرِ، وَلِلْيَتَامَى الفُقَرَاءِ، ....

﴿ٱلْقُرْبَىٰ﴾ [الأنفال: ٤١]، وقد أعطاهم النبي ﷺ كما في حديث جبير بن مطعم رضي الله عنه عند البخاري(١).

فيثبت ذلك بعد وفاة النبي ﷺ، تمسكاً بظاهر الآية، وبإعطاء النبي ﷺ لهم، مع أنه لم يأت ناسخ ولا مغيِّر.

قوله: «ويُضَعَّفُ للذَّكَرِ» أي: يعطي الذكر منهم مثل حظ الأنثيين، غنيهم وفقيرهم سواء؛ لأنه مال مأخوذ بالقرابة فكان للذكر مثل حظ الأنثيين؛ كالميراث، ولأنه ﷺ لم يخص به فقراء قرابته، بل أعطى الغني كالعباس وغيره، وهذا هو المذهب، وهو قول الشافعي، واختاره الخرقي(٢).

والقول الثاني: أن الذَّكَرَ والأنثى سواء؛ لأنهم استحقوه بوصف القرابة، وهذا الوصف يستوي فيه الذكور والإناث، وهذا رواية عن أحمد، وبه قال ابن المنذر، والمزني، وأبو ثور، واختاره الشنقيطي(٣).

والقول الثالث: أنه يقسم بينهم بحسب الحاجة، وهو قول لبعض الحنابلة(٤).

قوله: «وَلِلْيَتَامَى الفُقَرَاءِ» هذا السهم الثالث من أسهم الخُمس، وهو لليتامى ـ وهم الذين لا آباء لهم، ولم يبلغوا الحلم ـ من ذكر

(١) «الصحيح» (٣١٤٠).
(٢) «المغني» (٩/٢٩٢)، «الشرح الكبير مع الإنصاف» (١٠/٢٣٥ ـ ٢٣٦)، «المهذب» (٢/٣١٦).
(٣) المصادر السابقة، و«أضواء البيان» (٢/٣٦٤).
(٤) «الإنصاف» (٤/١٦٨)، «الشرح الممتع» (٨/٣٢).

وَالْمَسَاكِينِ، وَابْنِ السَّبِيلِ، ثُمَّ يُخْرَجُ بَاقِي الأَنْفَالِ،

أو أنثى، واشترط المصنف فقرهم، وهذا هو المذهب؛ لأن اسم اليتيم يطلق في العرف للرحمة، ومن أُعطي لذلك اعتبرت فيه الحاجة.

والقول الثاني: أنه لا يختص بالفقير، بل يعطى اليتيم الغني، وبه قال بعض الحنابلة[1]، وهو الراجح إن شاء الله، لعموم قوله تعالى: ﴿وَٱلْيَتَٰمَىٰ﴾ [الأنفال: ٤١]، ولأنه لو خُصَّ باليتيم الفقير لم يكن لعطف المساكين عليهم فائدة. ثم إن إعطاءه ولو كان غنياً فيه جبر للنقص الذي حصل بفقد أبيه.

قوله: «والمَسَاكِينِ» هذا السهم الرابع؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلْمَسَٰكِينِ﴾ [الأنفال: ٤١]، والمراد بهم: أهل الحاجة، فيدخل الفقراء في عمومهم.

قوله: «وابنِ السَّبِيلِ» هذا هو السهم الخامس، والسبيل الطريق، وابن السبيل: هو المسافر الذي انقطع به السفر، فهذا يعطى من الخمس بمقدار حاجته إذا انقطع به السفر ولو كان غنياً في بلده، لحاجته إلى مواصلة سفره، فيعطى أجرة سيارة، أو قيمة تذكرة، لركوب الطائرة ونحو ذلك.

قوله: «ثُمَّ يُخرَجُ بَاقِي الأنفَالِ» جمع نَفَل ـ محركاً ـ وهو الغنيمة، وأصل النفل: الزيادة، والمراد هنا الزائد على السهم لمصلحة، والمعنى: أنه بعد الخُمس يُخرج الإمام أو الأمير الأنفال التي ينفرد بها بعض الغانمين لمصلحةٍ، نحو: قول الأمير: من طلع

(١) «الإنصاف» (٤/ ١٦٩).

وَيُرْضَخُ لِمَنْ لَا سَهْمَ لَهُ، كَصَبِيٍّ، وَعَبْدٍ، وَامْرَأَةٍ، وَكَافِرٍ سَهمَاً نَاقِصاً، ....

حصناً أو نَقَبَهُ فله كذا، أو من جاء بأسير فله كذا، أو دل على قلعة أو ماء فله كذا.

وإنما كانت الأنفال بعد الخُمس ـ أي: من أربعة أخماسها ـ لما روى معن بن يزيد رضي الله عنهما قال: سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ يَقُولُ: «**لا نَفَلَ إلا بَعْدَ الخُمُسِ**»[1].

ولأنه مال يستحق بالتحريض على القتال، فكان من أربعة أخماس الغنيمة؛ كسهم الفارس والرَّاجل، وهذا هو الراجح.

قوله: «ويُرضَخُ لِمَن لا سَهْمَ لَهُ؛ كَصَبِيٍّ، وعَبْدٍ، وامرأةٍ، وكَافِرٍ سَهماً نَاقِصاً» الرضخ: بفتح أوله وسكون ثانيه، مصدر رَضَخ وهو: العطاء القليل، والمراد هنا، العطاء من غير سهم مقدر. فيرضخ لمن لا سهم له، لفعل النبي ﷺ.

فالصبي؛ لقول سعيد بن المسيب: «كان الصبيان يُحْذَون من الغنيمة إذا حضروا الغزو»[2]، ولأنه ليس من أهل القتال فلم يسهم له.

والعبدُ، لما روى عمير مولى آبي اللحم[3]، قال: «شَهِدْتُ خَيبَرَ مَعَ سَادَتِي، فَكَلَّمُوا فِيَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ فَأَمَرَ بِي فَقُلِّدْتُ سَيفاً فَإِذَا

(١) أخرجه أبو داود (٢٧٥٣)، (٢٧٥٤)، وأحمد (٢٥/ ١٩٤ ـ ١٩٥)، والطحاوي في «شرح معاني الآثار» (٣/ ٢٢٤)، وصححه ابن عبد الهادي في «المحرر» (٢/ ٥٢٤).
(٢) «المغني» (١٣/ ٩٦).
(٣) قال أبو داود في «السنن»: «قال أبو عبيد: كان حرم اللحم على نفسه فسمي آبي اللحم».

....

أَنَا أَجُرُّهُ، فَأُخْبِرَ أَنِّي مَمْلُوكٌ، فَأَمَرَ لِي بِشَيءٍ مِنْ خُرْثِيِّ المَتَاعِ»[(١)].

والمرأة؛ لقول ابن عباس رضي الله عنهما: «كَانَ رَسُولُ الله ﷺ يَغْزُو بِالنِّسَاءِ فَيُدَاوِينَ الجَرْحَى، وَيُحْذَيْنَ مِنَ الغَنِيمَةِ، وَأَمَّا بِسَهْمٍ فَلَمْ يَضْرِبْ لَهُنَّ»[(٢)].

وأما الكافر إذا غزا مع الإمام بإذنه ففيه روايتان:

الأولى: أنه يرضخ له، ولا يسهم له؛ لأنه ليس من أهل الجهاد، فَرُضِخَ له؛ كالعبد، وهذا قول الأئمة الثلاثة.

الثانية: أنه يسهم له؛ كالمسلم، وهذا هو المذهب[(٣)]؛ لأن صفوان بن أمية خرج مع النبي ﷺ يوم حنين وهو على شِركه، فأسهم له، قال الزبير: أعطاه من الغنائم فأكثر، فقال: أشهد ما طابت بهذا إلا نفس نبي، فأسلم[(٤)].

ولأن الكفر نقص في الدين فلم يمنع استحقاق السهم كالفسق، وبهذا فارق العبد، فإن نقصه في دنياه وأحكامه، قال ابن مُنَجَّا: «وهذه الرواية أصح»[(٥)].

وقوله: «سَهماً ناقصاً» أي: إن الرضخ لا يُبلغ به السهم، بل هو أقل منه؛ لأن السهم أكمل من الرضخ، فلم يُبلغ بالرضخ ذلك، كما لا يُبلغ بالتعزير الحد.

(١) أخرجه أبو داود (٢٧٣٠)، وصححه الألباني (٢/ ٥٢١). والخُرثي ـ بضم الخاء المعجمة ـ: سَقَطُ المتاع، وما لا قيمة له كبيرة؛ كالقدر ونحوه.
(٢) أخرجه مسلم (١٨١٢)، وقوله: «يحذين»؛ أي: يعطين.
(٣) «الشرح الكبير مع الإنصاف» (١٠/ ٢٤٨).
(٤) انظر: «الإصابة» (٥/ ١٤٥).
(٥) «الممتع في شرح المقنع» (٢/ ٥٨٨).

ثُمَّ البَاقِي لِمَنْ شَهِدَ الوَقْعَةَ، مِمَّنْ يُمكِنُهُ القِتَالُ وَمُستَعِدٌّ لَهُ، لِلرَّاجِلِ سَهْمٌ، وَلِلفارِسِ ثَلاثَةٌ، ....

قوله: «ثُمَّ البَاقِي لِمَن شَهِدَ الوَقْعَةَ» أي: إن باقي الغنيمة بعد الخُمس، والنَّفَل، والرَّضْخ، يقسم على من شهد الوقعة؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾ الآية [الأنفال: ٤١]، ووجه الدلالة: أن الله تعالى لما عيَّن الخمس لمن سَمَّى من الغانمين فُهِمَ أن أربعة الأخماس لهم؛ لأنه أضافها إليهم في قوله: ﴿غَنِمْتُم﴾، فإذا أُخذ منها سهم بقي باقيها لهم، وقد صح في عدة أحاديث أن النبي ﷺ أعطى الغانمين أربعة أخماس الغنيمة.

وقال عمر رضي الله عنه: «الغَنِيمَةُ لِمَنْ شَهِدَ الوَقْعَةَ»(١).

قوله: «مِمَّنْ يُمكِنُهُ القِتَالُ وَمُستَعِدٌّ لَهُ» هذا شرط في إعطاء من حضر من الغنيمة، وهو أن يكون قادراً على القتال، ومستعداً له، قاتل أو لم يقاتل، لعموم ما تقدم عن عمر رضي الله عنه، ولأنه رِدْءٌ للمقاتل، ومستعد له، أشبه المقاتل، أما العاجز عن القتال من مريض ونحوه فلا حق له في الغنيمة؛ لأنه ليس من أهل الجهاد، أشبه العبد.

قوله: «لِلرَّاجِلِ سَهْمٌ، ولِلفارِسِ ثَلَاثَةٌ» الرَّاجل: هو الماشي على رجليه، لكونه لا مركوب له، والفارس: راكب الفرس، والمعنى: أن الغنيمة تقسم بإعطاء الرَّاجل سهماً واحداً، وإعطاء الفارس ثلاثة

(١) أخرجه عبد الرزاق (٥/ ٣٠٢ ـ ٣٠٣)، وسعيد بن منصور (٢/ ٢٨٥)، والطبراني في «الكبير» (٨/ ٣٨٥)، والبيهقي (٩/ ٥٠)، وذكره الهيثمي في «مجمع الزوائد» (٥/ ٣٤٠)، وقال: «رجاله رجال الصحيح»، وقال الحافظ في «فتح الباري» (٦/ ٢٢٤): «إسناده صحيح».

وَالاعْتِبَارُ فِي كَونِهِ عَبْداً، أَوْ فَارِساً، أَوْ رَاجِلاً، أَوْ كَافِراً، أَوْ

أسهم: سهماً له، وسهمين لفرسه، وهذا قول الجمهور من أهل العلم، لما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال: «قَسَمَ رَسُولُ اللهِ ﷺ يومَ خَيبَرَ: لِلفَرَسِ سَهْمَينِ، وَلِلرَّاجِلِ سَهْماً، قَالَ عُبيد الله بن عُمر: فَسَّرَهُ نَافِعٌ، فَقَالَ: إِذَا كَانَ مَعَ الرَّجُلِ فَرَسٌ فَلَهُ ثَلاثَةُ أَسْهُمٍ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ فَرَسٌ فَلَهُ سَهْمٌ»(١).

وعن ابن عباس رضي الله عنهما: «أن النَّبِي ﷺ أَعْطَى الفَارِسَ ثَلَاثَةَ أَسْهُمٍ، وأَعْطَى الرَّاجِلَ سَهْماً»(٢).

وظاهر كلامه أنه لا شيء لغير الخيل من البهائم؛ كفيلٍ، وبغل، وبعير ونحوها ولو عَظُمَ غِناؤها وقامت مقام الخيل؛ لأنه ﷺ لم يسهم لها، وكذا أصحابه، ولا خلاف في ذلك، مع أنه لم تخل غزوة منها؛ وذلك لأن صاحبها لا يحتاج إلى ما يحتاج إليه الفارس من الكلفة؛ ولأن غير الخيل لا يلحق بها في التأثير في الحرب، ولا يصلح للكر والفر، لكن ذكر شيخ الإسلام ابن تيمية أن قياس الأصول أن يُرضخ لها، كما يرضخ لمن لا سهم له من النساء والعبيد والصبيان(٣).

قوله: «وَالاعتِبَارُ فِي كَونِهِ عَبْداً، أَو فَارِساً، أو رَاجِلاً، أَو كَافِراً، أَو

---

(١) أخرجه البخاري (٤٢٢٨)، ومسلم (١٧٦٢)، واللفظ للبخاري.
(٢) أخرجه البيهقي (٦/ ٢٩٣)، وفي إسناده ضعف؛ لأنه من رواية عبد الله بن صالح، حدثني معاوية بن صالح، عن علي بن أبي طلحة، عن ابن عباس رضي الله عنهما وفي إسناده ضعف؛ لأن عبد الله بن صالح ضعيف، وعلي بن أبي طلحة لم يسمع من ابن عباس رضي الله عنهما لكن له شواهد تؤيده.
(٣) «الاختيارات» ص(٣١٥).

مُسْلِماً حَالَ الحَرْبِ.

وَمَا أُخِذَ مِنْ كَافِرٍ بِلَا قِتَالٍ فَهُوَ فَيءٌ يُصْرَفُ فِي مَصَالِحِ المُسْلِمِينَ، يُبْدَأُ بِالأَهمِّ فَالأَهَمِّ.

«مُسلِماً حالَ الحَربِ» أي: إن الاعتبار في الإسهام أو الرضخ بحال الحرب ونشوب المعركة، فلو دخل دار الحرب فارساً، ثم حضر الوقعة راجلاً حتى فرغت الحرب لموت فرسه أو شروده أو مرضه فله سهم راجل، ولو صار فارساً بعد الوقعة، اعتباراً بحال شهودها، ولو دخل دار الحرب راجلاً ثم ملك فرساً أو استعاره وشهد به الوقعة فله سهم فارس، ولو صار بعد الوقعة راجلاً؛ لأن الفرس حيوان يُسهم له، فاعتبر وجوده حالة القتال، فيسهم له مع الوجود، ولا يسهم مع العدم؛ كالآدمي.

قوله: **«وَمَا أُخِذَ مِن كَافِرٍ بِلا قِتَالٍ فَهُوَ فَيءٌ يُصْرَفُ فِي مَصَالِحِ المُسلِمِينَ، يُبْدَأُ بالأَهمِّ فالأَهَمِّ»** الفيء في الأصل: مصدر فاء يفيء فيئاً: إذا رجع، والمراد هنا ما ذكره المصنف: ما أخذ من كافر بلا قتال؛ كالجزية، والخراج، والعشر، وما تركوه فزعاً ونحو ذلك، وسمي فيئاً؛ لأنه رجع من الكفار الذين هم غير مستحقين له إلى المسلمين الذين لهم الحق الأوفر فيه، وهذا كفيء بني النضير الذين نزلوا على حكم النبي ﷺ ومكنوه من أنفسهم وأموالهم.

والتفريق بين الغنيمة والفيء مستفاد من قوله تعالى: ﴿وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم مِّن شَيۡءٖ﴾ الآية [الأنفال: ٤١]، مع قوله تعالى: ﴿وَمَآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنۡهُمۡ فَمَآ أَوۡجَفۡتُمۡ عَلَيۡهِ مِنۡ خَيۡلٖ وَلَا رِكَابٖ﴾ [الحشر: ٦]، فإن قوله تعالى: ﴿فَمَآ أَوۡجَفۡتُمۡ عَلَيۡهِ﴾ ظاهر في أنه يراد به بيان الفرق بين ما أوجفوا عليه وما لم يوجفوا عليه.

....

والمعنى: أنكم لم تتعبوا بتحصيله بأنفسكم ولا بمواشيكم، فكيف يكون غنيمة لكم وأنتم لم تتعبوا فيه، ولم تنتزعوه بالقوة من مالكيه؟.

فهذا يصرف في مصالح المسلمين؛ لأن نفعها عام، والحاجة داعية إلى ذلك، والمراد أن مصرف الفيء هو مصرف خمس الغنيمة؛ لقوله تعالى: ﴿مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنۡ أَهۡلِ ٱلۡقُرَىٰ فَلِلَّهِ﴾ الآية [الحشر: ٧]، وأما قوله تعالى: ﴿وَمَآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنۡهُمۡ﴾، فهو في مال بني النضير، وكان فيئاً خاصاً برسول الله ﷺ يضعه حيث شاء، وقد دل على ذلك ما ثبت في قصة بني النضير من حديث عمر رضي الله عنه(١)، والله تعالى أعلم.

(١) أخرجه البخاري (٢٩٠٤)، ومسلم (١٧٥٧)، (٤٨).

بَابٌ:

الأَمَانُ يَصِحُّ مِنَ المُسْلِمِ العَاقِلِ المُخْتَارِ، ....

بابُ الأمانِ

قوله: «بابٌ» بالتنوين؛ لأنه مقطوع عن الإضافة، وفيه بحث الأمان، والهدنة.

والعقود التي تفيد الكفار الأمن ثلاثة: الأمان، والهدنة، والجزية؛ لأنه إن تعلق بمحصور فالأمان، أو بغير محصور فإن كان إلى غاية فالهدنة، وإلا فالجزية، وهما مختصان بالإمام، بخلاف الأمان فعام، كما سيأتي.

قوله: «الأَمَانُ يَصِحُّ مِنَ المُسلِمِ العَاقِلِ المُخْتَارِ» الأمان: ضد الخوف. والمراد هنا العهد للمحارب بعدم الاعتداء على نفسه وماله وعرضه ودينه.

فَيُؤَمَّنُ الكافر مدة محدودة حتى يبيع تجارته ويرجع، أو حتى يشاهد بلاد المسلمين ويرجع، أو حتى يسمع كلام الله ويرجع.

والأصل فيه قوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَحَدٌ مِّنَ ٱلْمُشْرِكِينَ ٱسْتَجَارَكَ فَأَجِرْهُ حَتَّىٰ يَسْمَعَ كَلَٰمَ ٱللَّهِ ثُمَّ أَبْلِغْهُ مَأْمَنَهُۥ﴾ [التوبة: ٦]، ومعنى: ﴿ٱسْتَجَارَكَ﴾: طلب منك الجوار، وهو الأمان، وقوله ﷺ: «**ذِمَّةُ المُسْلِمِينَ وَاحِدَةٌ يَسْعَى بِهَا أَدْنَاهُمْ**»(١)، وهو من مكايد الحرب ومصالحه.

ولا يصح الأمان إلا ممن تتحقق فيه ثلاثة شروط:

---

(١) أخرجه البخاري (٦٧٥٥)، ومسلم (١٣٧٠) من حديث علي رضي الله عنه.

بِأَجَرْتُكَ، وَلا بَأسَ عَلَيكَ، وَنَحوِهِ، مِنَ الإِمَامِ لِلْكُلِّ، وَمِنَ الأَمِيرِ لِمَنْ بِإزَائِهِ، ومِنَ الوَاحِدِ لِقَافِلَةٍ، كَعشَرَةٍ، ....

الأول: أن يكون مسلماً، فلا يصح الأمان من كافر ليهودي، أو نصراني أو مشرك؛ لأنه متهم في الدين، فلا يؤمن على ذلك، فقد يكون تأمينه لغيره مصدر ضرر للمسلمين، ولكون الكافر ليس منا، فلا يدخل في الحديث.

الثاني: أن يكون عاقلاً، فلا يصح الأمان من مجنون؛ لأنه لا قول له.

الثالث: أن يكون مختاراً، فلا يصح أمان المكره؛ لأن قول المكره لا يترتب عليه حكم شرعي.

قوله: «بِأَجَرْتُكَ، وَلا بَأسَ عَلَيكَ، وَنَحوِهِ» أي: لا بد في الأمان من قول يدل عليه مثل: أجرتك؛ لقوله ﷺ لأم هانئ رضي الله عنها: «**قَدْ أَجَرْنَا مَنْ أَجَرْتِ يَا أُمَّ هَانِئٍ**»(١). ومثل: لا بأس عليك، أو أنت آمن، ونحو ذلك.

قوله: «مِنَ الإِمَامِ لِلكُلِّ» أي: يصح أمان الإمام لجميع المشركين؛ لأن له الولاية على جميع المسلمين، فجاز أن يكون تأمينه عاماً.

قوله: «وَمِنَ الأَمِيرِ لِمَن بِإزَائِهِ» أي: ويصح الأمان من الأمير لأهل بلدة جُعل بإزائهم؛ أي: بحذائهم؛ لأن له الولاية على من بإزائه دون غيره، فاختص به.

قوله: «ومِنَ الوَاحِدِ لِقَافِلَةٍ؛ كَعشَرَةٍ» أي: ويصح الأمان من

(١) تقدم تخريجه في باب «صلاة التطوع».

وَتَجُوزُ مُهَادَنَتُهُم، لِمَصْلَحَةٍ، مِنَ الإِمَامِ أَوْ نائِبِه، ....

واحد من عامة المسلمين لقافلة كعشرة رجال، وذلك لعموم الحديث المتقدم، وعلى هذا فلا يصح أمانه لأهل بلدة كبيرة؛ لأنه يفضي إلى تعطيل الجهاد والافتيات على الإمام.

قوله: «وَتَجُوزُ مُهَادَنَتُهُم» المهادنة، مصدر هادنته: إذا صالحته، والهدنة مشتقة من هَدَنْتُ الصبي إذا سكنته. والمراد بها هنا الاتفاق على وقف القتال بين المتحاربين مدة معينة، بعوض أو غيره، مع استمرار حالة الحرب.

قوله: «لِمَصلَحَةٍ» هذا شرط المهادنة، وهو أن يكون فيها مصلحة للمسلمين؛ لأن ما لا مصلحة للمسلمين فيه لا يجوز للإمام فعله.

قوله: «مِنَ الإمَامِ أو نائِبِه» أي: إن عقد الهدنة لا يصح إلا من الإمام أو نائبه، لما ورد أنه ﷺ صالح قريشاً عشر سنين[1]، أما غير الإمام أو نائبه فلا يصح؛ لأن ذلك يتعلق بنظر اجتهاد ومصلحة للمسلمين، وليس غير الإمام ونائبه محلاً لذلك، لعدم ولايته عليهم.

(١) الحديث أخرجه البخاري مطولاً (٢٧٣١)، (٢٧٣٢) من طريق معمر قال: أخبرني الزهري، قال: أخبرني عروة بن الزبير، عن المسور بن مخرمة ومروان بن الحكم ـ يصدق كل واحد منهما حديث صاحبه ـ قالا: خرج رسول الله ﷺ زمن الحديبية.. وساق الحديث بطوله، وليس فيه ذكر المدة، وأخرجه أبو داود (٢٧٦٦)، وأحمد (٣١/٢١٢)، والبيهقي (٩/٢٢١) من طريق ابن إسحاق، عن الزهري، عن عروة بن الزبير، عن المسور ومروان أنهم اصطلحوا على وضع الحرب عشر سنين.. الحديث. وسنده حسن من أجل ابن إسحاق، وهو وإن كان مدلساً وقد عنعن إلا أنه قد صرح بالتحديث في بعض فقرات هذا الحديث. وقد ذكر البيهقي في «سُننه» (٩/٢٢٢): أن المحفوظ أن المدة كانت عشر سنين. لكن قد يرد على هذا أن ذكر المدة تفرد به ابن إسحاق عن كبار أصحاب الزهري إلا إن توبع، والله أعلم.

وَيَحْمِيهِم مِنَ الْمُسْلِمِينَ، وَيَنْبِذُ إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِنْ خَافَ نَقضَهُمْ.

ولا بد أن تكون مدة الهدنة مقدرة معلومة، كما تقدم؛ لأنها لو أطلقت المدة ولم تقدر اقتضى ذلك التأبيد، وذلك يفضي إلى ترك الجهاد.

قوله: «وَيَحْمِيهِم مِنَ المُسْلِمِين» أي: وعلى الإمام حماية من هادنهم من المسلمين؛ لأنه أمَّنَهم ممن هم في قبضته وتحت يده، وليس عليه حمايتهم من غير المسلمين؛ لأن الهدنة التزام الكف عنهم فقط.

قوله: «وَيَنْبِذُ إليهم عَهْدَهُمْ إن خافَ نَقضَهُمْ» أي: إن الإمام إن خاف أن ينقضوا العهد لوجود قرائن فإنه يَنْبِذُ إليهم عهدهم؛ أي: يطرحه ويلغيه، ويخبرهم بذلك قبل الهجوم عليهم، لئلا يقع في الخيانة؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِن قَوْمٍ خِيَانَةً فَٱنۢبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَآءٍۚ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْخَآئِنِينَ﴾ [الأنفال: ٥٨]، ومعنى ﴿عَلَىٰ سَوَآءٍۚ﴾: على استواء بينك وبينهم في العلم بانتقاض العهد؛ أي: كلٌّ منكم علم بذلك، والله تعالى أعلم.

بَابُ الجِزْيَةِ

....

الجزية في اللغة: مشتقة من الجزاء والمجازاة؛ لأنها جزاء تأمينهم وعصمة دمائهم وعيالهم وأموالهم، أو تمكينهم من سكنى دار الإسلام.

والمراد هنا: ما يؤخذ من الكفار جزاء الكف عن قتالهم، أو إسكانهم دار الإسلام.

والأصل فيها الكتاب والسُّنَّة والإجماع والمعقول، أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿قَـٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْـَٔاخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلْحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَـٰبَ حَتَّىٰ يُعْطُواْ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَـٰغِرُونَ﴾ [التوبة: ٢٩]، ومعنى: ﴿وَهُمْ صَـٰغِرُونَ﴾؛ أي: ذليلون عند إعطائها، فلا يرسلون بها رسولاً، ولا يتعاظمون، ولا يُعظِّمون عند تسليمها.

وأما السُّنَّة فمنها: ما روى المغيرة بن شعبة رضي الله عنه أنه قال لجند كسرى يوم نهاوند: «أَمَرَنَا نَبِيُّنَا رَسُولُ رَبِّنَا ﷺ أَنْ نُقَاتِلَكُمْ حَتَّى تَعْبُدُوا اللهَ وَحْدَهُ، أَو تُؤَدُّوا الجِزْيَةَ»[(١)].

وقد أجمع المسلمون على مشروعية أخذ الجزية في الجملة.

وأما المعقول فهو أن الذمي يتمتع بحماية الدولة من أيِّ عدوان خارجي أو داخلي، ويُعفى من الخدمة العسكرية، فلا بد من

(١) أخرجه البخاري (٣١٥٩).

لَا جِزيَةَ عَلَى مَنْ لَمْ يَجُزْ قَتْلُهُ، ....

دفع ضريبة مقابل تلك الحماية ومقابل استقراره في دار الإسلام وحقن دمه والكفِّ عن قتاله.

قوله: «لا جِزيَةَ عَلَى مَنْ لَم يَجُزْ قَتْلُهُ» أي: إن الجزية إنما تجب على من يجب قتله، مقابل الكفِّ عنه، أما من لا يجوز قتله من صبي، أو امرأة، أو زائل العقل، أو شيخ فانٍ، أو أعمى، ونحوهم فلا جزية عليه؛ لأن الجزية تؤخذ لحقن الدم، وهؤلاء دماؤهم محقونة بدونها.

وعن نافع، عن أسلم مولى عمر، أن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كتب إلى أمراء الأجناد: «أَنْ يَضْرِبُوا الجِزْيَةَ، ولا يَضْرِبُوها عَلَى النِّسَاءِ وَالصِّبْيَانِ، ولا يَضْرِبُوها إلا عَلَى مَنْ جَرَتْ عَلَيهِ المَوَاسِي»(١)؛ يعني: من أنبت، قال أبو عبيد: «وهذا الحديث هو الأصل فيمن تجب عليه الجزية ومن لا تجب عليه، ألا تراه إنما جعلها على الذكور المدركين، دون الإناث والأطفال؟، وذلك أن الحكم كان عليهم القتل لو لم يؤدوها، وأسقطها عمن لا يستحق القتل، وهم الذرية»(٢).

وعن معاذ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: «بَعَثَنِي النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى اليَمَنِ فَأَمَرَنِي أَنْ آخُذَ مِنْ كُلِّ حَالِمٍ دِينَاراً، أَو عِدْلَهُ مِنَ المَعَافِرِ، ثِيَابٍ تكون باليمن»(٣).

(١) أخرجه عبد الرزاق (٦/ ٨٥، ٨٨)، وابن أبي شيبة (٣٢٦٢٦)، وأبو عبيد في «الأموال» ص(٤١)، والبيهقي (٩/ ١٩٥ ـ ١٩٨)، وهو أثر صحيح. انظر: «العلل» لابن أبي حاتم (٩٣٢)، «البدر المنير» (٢٢/ ٣٦٤).

(٢) «الأموال» ص(٤١).

(٣) تقدم تخريجه في باب «زكاة البقر».

وَلَا فَقِيرٍ يَعْجِزُ عَنْهَا، وَإِنَّمَا تُؤْخَذُ مِنْ كِتَابِيٍّ أَوْ مَجُوسِيٍّ،

فهذا دليل على أن الجزية إنما تجب على الذكر دون الأنثى؛ لأن الحالم عبارة عن الرجل، كما أن فيه دليلاً على نوع التسامح الإسلامي في الجزية حيث أخذت قيمتها من صنائع أهل الذمة وأموالهم؛ كالثياب ونحوها.

قوله: «وَلا فَقِيرٍ يَعجِزُ عَنهَا» أي: لا تجب الجزية على فقير؛ لقوله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَاۚ﴾ [البقرة: ٢٨٦]، ولأنه مال يجب بحول الحول، فلم يلزم الفقير؛ كالزكاة والعقل.

واشترط المصنف في الفقير العجز عن الأداء؛ لأنه هو الذي يتعذر عليه، وتشمله الآية، فلو كان قادراً عليها ولو بصنعةٍ تزيد عن كفايته، وجبت عليه في أشهر الروايتين في المذهب؛ لأنه في حكم الأغنياء(١).

قوله: «وإنَّما تُؤْخَذُ من كِتابِيٍّ أو مَجُوسِيٍّ» أي: إن الجزية لا تؤخذ إلا من كتابي أو مجوسي، والمراد بالكتابي: اليهودي والنصراني، والمراد بالكتاب: التوراة المنَزلة على موسى، والإنجيل المنَزل على عيسى عليهما الصلاة والسلام.

ودليل ذلك الآية المتقدمة، وهي قوله تعالى: ﴿قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلْحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعْطُواْ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾ [التوبة: ٢٩]، فقوله: ﴿مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ﴾ بيان للذين في قوله: ﴿ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ﴾.

(١) انظر: «الشرح الكبير مع الإنصاف» (١٠/ ٤٢٠)، «شرح الزركشي» (٦/ ٥٧٣).

....

وأما المجوس فهم عَبَدَة النيران، القائلون إن للعالم أصلين: نوراً وظلمة، يقتسمان الخير والشر، والنفع والضر، والصلاح والفساد.

والدليل على أخذ الجزية منهم، حديث عبد الرحمٰن بن عوف رضي الله عنه: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ أَخَذَ الجِزْيَةَ مِنْ مَجُوسِ هَجَرَ»[(١)].

ويشهد له حديث عمرو بن عوف الأنصاري رضي الله عنه: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ بَعَثَ أَبَا عُبَيدَةَ بنَ الجَرَّاحِ إِلَى البَحْرَينِ يَأتِي بِجِزْيَتِهَا»[(٢)].

وما ذكره المصنف من أن الجزية إنما تؤخذ من أهل الكتاب ومن المجوس هو المذهب عند الحنابلة، وهو قول الشافعية، وابن حزم الظاهري[(٣)]، فلا تؤخذ من غيرهم، ولا يقبل منهم إلا الإسلام أو القتال، ودليل ذلك حديث ابن عمر رضي الله عنهما المتقدم: «**أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَشْهَدُوا أَنْ لا إِلَهَ إِلا اللهُ وَأَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللهِ**»[(٤)]، فدلَّ على وجوب مقاتلة جميع الناس، وخص منهم أهل الكتاب بنص القرآن، والمجوس بالسُّنَّة، فيبقى سائر الكفار على عموم الحديث، ولا يقبل منهم إلا الإسلام أو القتال.

والقول الثاني: أن الجزية تؤخذ من جميع الكفار إلا عَبَدَة

---

(١) أخرجه البخاري (٣١٥٧)، وقد تقدم في باب «نكاح الكفار»، وانظر: «معجم البلدان» (٥/ ٣٩٣).

(٢) أخرجه البخاري (٣١٥٨)، ومسلم (٢٩٦١).

(٣) «المحلى» (٧/ ٣٤٥)، «مغني المحتاج» (٤/ ٢٤٤)، «الإنصاف» (٤/ ٢١٧).

(٤) تقدم تخريجه قبل باب «الغنيمة».

....

الأوثان من العرب، فلا تؤخذ منهم، ولا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف، وهو قول الحنفية، ورواية عن أحمد[(١)]، واستدلوا بأن الرسول ﷺ لم يأخذها منهم، ولأنهم أغلظ كفراً من غيرهم؛ لأنهم رهط النبي ﷺ ونزل القرآن بلغتهم، فكانت المعجزة في حقهم أظهر.

والقول الثالث: أن الجزية تؤخذ من جميع الكفار، وهذا قول المالكية، واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم[(٢)]، لحديث بريدة رضي الله عنه ـ المتقدم ـ وفيه: «**وَإِذَا لَقِيتَ عَدُوَّكَ مِنَ الْمُشْرِكِينَ فَادْعُهُمْ إِلَى ثَلاثِ خِصَالٍ... فَإِنْ هُمْ أَبَوا فَسَلْهُمُ الجِزْيَةَ، فَإِنْ هُمْ أَجَابُوكَ فَاقْبَل مِنْهُمْ وَكُفَّ عَنْهُمْ**»[(٣)]، ولفظ المشركين يعم الكفار جميعاً من اليهود، والنصارى، والمجوس، وعباد الأوثان من العرب وغيرهم، ولأن الرسول ﷺ أخذ الجزية من المجوس، وهم ليسوا أهل كتاب.

وهذا هو الراجح ـ إن شاء الله ـ لقوة دليله، وهو حديث بريدة رضي الله عنه، فإنه حديث عام، وهو متأخر عن آية الجزية وروداً؛ لأنه يفهم منه أن الجزية قد شرعت، والآية في سورة التوبة، وهي نزلت عام تبوك في السنة التاسعة من الهجرة، وقد فرغ النبي ﷺ من قتال العرب، ولم يبق في الجزيرة أحد من عُبَّاد الأوثان، فلما نزلت آية الجزية أخذها ممن بقي على كفره؛ كالنصارى والمجوس، وعلى

(١) «بدائع الصنائع» (٧/ ١١٠)، «أحكام أهل الذمة» (١/ ٣).
(٢) «بداية المجتهد» (٢/ ٣٤٧ ـ ٣٤٨)، «الاختيارات» ص(٣١٩)، «زاد المعاد» (٥/ ٩١).
(٣) تقدم تخريجه ص(٣٣٢).

فِي رَأْسِ كُلِّ حَوْلٍ، مِنَ المُوْسِرِ ثَمَانِيَةٌ وَأَرْبَعُونَ دِرْهَماً، وَمِنَ المُتَوسِّطِ نِصْفُهُ، وَمَنْ دُونَهُ رُبْعُهُ، ....

هذا القول فمفهوم آية الجزية غير مراد؛ بدليل حديث بريدة، ثم إن آية الجزية لم تتعرض لأخذها من غير أهل الكتاب ولا لعدم أخذها، والحديث بين أخذها من غيرهم. وقبولُ الجزية من جميع الكفار هو سلوك الصحابة رضي الله عنهم والفاتحين المسلمين، ثُم إن عَبَدَة الأوثان؛ كما يقول ابن القيم: «أمة كبيرة لا تحصى، لا يمكن استئصالهم بالسيف، فإذلالهم وقهرهم بالجزية أقرب إلى عز الإسلام وقوته من إبقائهم بغير جزية، فيكونون أحسن حالاً من أهل الكتاب»[(١)].

قوله: «فِي رَأسِ كُلِّ حَولٍ» أي: تؤخذ الجزية نهاية كل عام؛ لأنها مال يتكرر وجوبه بتكرر السنين، فلم يؤخذ قبل مضي سنة؛ كالزكاة.

قوله: «مِنَ المُوسِرِ ثَمَانِيَةٌ وَأربَعونَ دِرهَماً، وَمِنَ المُتَوسِّطِ نِصْفُهُ، وَمَنْ دُونَهُ رُبْعُهُ» هذا مقدار الجزية وصفة تقسيمها، وهو شيء زهيد مقابل ما يتمتع به الذمي من الحماية، فمقدارها ثمانية وأربعون درهماً على الغني، وأربعة وعشرون على المتوسط، واثنا عشر على الفقير؛ لأن عمر رضي الله عنه فعل هكذا بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم ولم يُنكر عليه، بل عمل به من بعده الخلفاء رضي الله عنهم، فصار إجماعاً لا يجوز الخطأ عليه.

وأما ما تقدم في حديث معاذ رضي الله عنه في بعثه إلى أهل اليمن: «**خُذْ مِنْ كُلِّ حَالِمٍ دِينَاراً**» فلأن الفقر كان في اليمن أغلب، فراعى النبي صلى الله عليه وسلم حالتهم.

---

(١) «أحكام أهل الذمة» (١/ ١٧).

وَتَسْقُطُ بِالإِسْلَامِ، وَمَنِ اتَّجَرَ مِنْهُمْ إِلَى غَيْرِ بَلَدِهِ أُخِذَ مِنْهُ نِصْفُ العُشْرِ، ....

والذي يظهر ـ والله أعلم ـ أن تقدير الجزية موكول إلى رأي الإمام، واجتهاده، كما اجتهد عمر رضي الله عنه، وذلك لتغير الأحوال، بتغير الأزمان، فيرجع فيها إلى ما يراه ولي الأمر مصلحة، وما يرضى به المعاهدون، وهذا هو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية(١).

قوله: «وَتَسقُطُ بِالإِسلامِ» أي: إن من أسلم منهم بعد الحول سقطت عنه الجزية؛ لقوله تعالى: ﴿قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ﴾ [الأنفال: ٣٨]، ولأن الجزية صَغارٌ فلا تجب عليه؛ كالمسلم، ولأنها وجبت بسبب الكفر، فوجب أن يسقطها الإسلام؛ كالقتل.

قوله: «وَمَنِ اتَّجَرَ مِنهُم إِلَى غَيْرِ بَلَدِهِ أُخِذَ مِنْهُ نِصفُ العُشْرِ» أي: ومن اتجر ممن يدفع الجزية إلى غير بلده، بأن انتقل من بلد إلى آخر عندنا، أُخذ منه ضريبة تجارة بمقدار نصف العشر في المال الذي يتجرون به مرة في السنة، لما روى أنس بن مالك رضي الله عنه قال: «أمَرَنِي عُمَرُ أَنْ آخُذَ مِنَ المُسلِمِينَ رُبعَ العُشرِ، وَمِنْ أهلِ الذِّمَّةِ نِصْفَ العُشرِ»(٢).

وقد عمل الصحابة رضي الله عنهم بفعل عمر رضي الله عنه فيكون إجماعاً، قاله ابن قدامة(٣). وإنما كان مرة في السنة؛ لأنه أشبه الزكاة والجزية، فلا يؤخذ إلا مرة في العام، وشرط ذلك بلوغ النصاب، وألا يكون

(١) «الفتاوى» (١٩/ ٢٥٣ ـ ٢٥٤).
(٢) أخرجه البيهقي (٩/ ٢١٠).
(٣) «المغني» (١٣/ ١٢٤).

وَمِنَ الحَرِبِيِّ عُشْرٌ، وَيَجُوزُ شَرْطُ ضِيافَةِ المَارِّ بِهِمْ مِنَ المُسلِمِينَ.

على الذمي دين يستوعب هذا المال، فإن أثبته بالبينة لم يُعَشَّرْ.

وإنما أُخذ من الذمي نصف العشر؛ لأنه لا يؤخذ من أمواله شيء، سوى ما يؤخذ من أمواله التجارية التي ينتقل بها من بلد إلى بلد، أما أمواله في بلده وأمواله الباطنة كالذهب، والفضة، وزروعه، وسوائمه، فلا يؤخذ منها شيء، بخلاف المسلم فإنه يدفع زكاة جميع أمواله، وعلى هذا فما يؤخذ من الذمي أقل بكثير مما يؤخذ من المسلم.

قوله: «وَمِنَ الحَربِيِّ عُشْرٌ» أي: إن الحربي ـ وهو الكافر الذي يحمل جنسية الدولة الكافرة المحاربة للمسلمين ـ يؤخذ منه عشر المال الذي يتجر به إذا مر في بلدنا؛ لأن عمر رضي الله عنه أخذ من أهل الحرب العشر[1]، واشتهر فيما بين الصحابة والخلفاء بعده، فكان إجماعاً.

قوله: «وَيَجُوزُ شَرطُ ضِيافَةِ المارِّ بِهِم مِنَ المُسلِمِينَ» أي: ويجوز أن يشترط الإمام على أهل الذمة ضيافة من يمر بهم من المسلمين، لما ورد عن نافع، عن أسلم مولى عمر رضي الله عنه أنه جاء في كتاب عمر رضي الله عنه إلى أمراء أهل الجزية: «وَيُضَيِّفُونَ مَن نَزَل بِهِمْ مِنْ أهلِ الإسلامِ ثَلاثَةَ أيَّامٍ»[2].

وعن الأحنف بن قيس رحمه الله: «أن عمر رضي الله عنه كَانَ يَشْتَرِطَ عَلَى

(١) أخرجه البيهقي (٩/ ٢١٠).
(٢) تقدم تخريجه قريباً من طريق نافع، عن أسلم مولى عمر رضي الله عنه.

....

أَهْلِ الذِّمَّةِ ضِيَافَةَ يَومٍ وَلَيلةٍ...»[(١)].

ونقل البيهقي عن الشافعي أنه قال: «حديث أسلم بضيافة ثلاثٍ أشبه؛ لأن رسول الله ﷺ جعل الضيافة ثلاثاً، وقد يجوز أن يكون جعلها على قوم ثلاثاً، وعلى قوم يوماً وليلة، ولم يجعل على آخرين ضيافة، كما يختلف صلحه لهم، فلا يَرُدُّ بعضُ الحديث بعضاً»[(٢)].

وظاهر كلام المصنف أن الضيافة لا تجب عليهم من غير شرط، وهذا هو الصحيح من المذهب؛ لأن الضيافة أداء مال؛ فلا تجب عليهم بغير رضاهم؛ كالجزية.

والقول الثاني: أنها تجب عليهم من غير شرط؛ لأنها تجب على المسلم، فالكافر أولى، قال ابن قدامة: «والأول أصح»[(٣)]، لما تقدم، والله تعالى أعلم.

---

(١) أخرجه البيهقي (٩/١٩٦) من طريق قتادة، عن الحسن، عن الأحنف، ورجاله ثقات، غير أن قتادة والحسن البصري مدلسان، وقد حسَّنه الألباني في «الإرواء» (٥/١٠٢)، وذكر أن للأحنف متابعاً من رواية أبي إسحاق السبيعي، عن حارثة بن مضرِّب، عن عمر رضي الله عنه، أخرجه البيهقي (٩/١٩٦) ورجاله ثقات، إلا أن أبا إسحاق مدلس، وكان قد اختلط.

(٢) «السنن الكبرى» للبيهقي (٩/١٩٦).

(٣) «المغني» (١٣/٢١٤)، وانظر: «أحكام أهل الذمة» (٢/٧٧٩).

بَابُ أَحْكَامِ الذِّمَّةِ

....

أي: بيان ما يجب عليهم أو لهم بعد عقد الذمة مما يقتضيه عقدها لهم.

والذمة معناها في اللغة: العهد والأمان والضمان، والقوم المعاهدون وأهل الذمة: هم الذين يُعطون عهداً مستمراً للبقاء في دار الإسلام، إذا أعطوا الجزية والتزموا أحكام الإسلام.

أما الأول: وهو الجزية فقد مضى الكلام عليه.

وأما الثاني: وهو التزام أحكام الإسلام فيتضمن خمسة أمور:

الأول: الخضوع لولاية القضاء الإسلامي، وهل يجب على القاضي المسلم أن يحكم بين أهل الذمة؟، قولان:

أرجحهما وجوب الحكم بينهم إذا ترافعوا إلينا، وهو قول الحنفية والظاهرية[1]؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ وَلَا تَتَّبِعۡ أَهۡوَآءَهُمۡ وَٱحۡذَرۡهُمۡ أَن يَفۡتِنُوكَ عَنۢ بَعۡضِ مَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ إِلَيۡكَۖ﴾ [المائدة: ٤٩]، ولأن أهل الذمة من رعايا الدولة الإسلامية، وقد أُمرنا بدفع الظلم عنهم، وتركُ الحكم بينهم يؤدي إلى تظالمهم واعتداء بعضهم على بعض، أو كونهم يحتكمون إلى حكم غير إسلامي داخل الدولة الإسلامية وهذا أمر مرفوض[2]، وأما قوله تعالى: ﴿فَإِن جَآءُوكَ فَٱحۡكُم بَيۡنَهُمۡ أَوۡ أَعۡرِضۡ عَنۡهُمۡۖ﴾ [المائدة: ٤٢]، فقيل: إنها منسوخة بقوله

---

(١) انظر: «أحكام القرآن» للجصاص (٤/ ٨٧)، «المحلى» (٩/ ٤٢٥).

(٢) انظر: «فقه الاحتساب على غير المسلمين» للدكتور: عبد الله الطريقي ص(٦١).

يَلزَمُهُمُ التَّميُّزُ عَنِ المُسلِمِينَ بِحَذْفِ مَقادِمِ رُؤُوسِهِمْ، وَتَرْكِ الفَرْقِ، ....

تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾، قاله جماعة منهم: ابن عباس ومجاهد[(١)]، أو يقال: إن التخيير للكفار الذين لا يخضعون للحكم الإسلامي، مثل أهل الصلح إذا دخلوا دار الإسلام، ووجوب الحكم في الكفار الخاضعين للحكم الإسلامي الذين لهم عهد وذمة، وقد أشار الإمام الشافعي إلى هذا المعنى[(٢)].

الأمر الثاني: التزام الغيار ـ كما سيأتي ـ والتميُّز عن المسلمين، وذلك في أربعة أشياء: في الشَّعَرِ، والكنى، والمركب، واللباس، وقد ذكرها المصنف.

الثالث: اجتناب ما فيه ضرر على المسلمين؛ كالاجتماع على قتال المسلمين أو التجسس، أو الزنا بالمرأة المسلمة، وسيأتي.

الرابع: اجتناب ما فيه غضاضة على المسلمين في دينهم بالتعرض لأحكام الدين بالنقد أو السخرية، وسيشير إليه المصنف.

الخامس: عدم إظهار المنكرات؛ كإحداث البِيَعِ والكنائس، أو إظهار الخمر والخنْزير والضرب بالنواقيس، وتعلية البنيان على المسلم، أو الإقامة بالحجاز أو دخول الحرم، ونحو ذلك.

قوله: «**يَلزَمُهُمُ التَّميُّزُ عَن المُسلِمِينَ بِحَذْفِ مَقادِمِ رؤوسِهِم، وَتَرْكِ الفَرْقِ**» أي: يلزم أهل الذمة أن يتميزوا عن المسلمين بحلق مقدم رؤوسهم، بأن يجزوا نواصيهم، ولا يفرقوا شعورهم، فيجعلوا بعضه

(١) انظر: «تفسير ابن كثير» (٣/١٠٩).
(٢) انظر: «أحكام القرآن» للشافعي (٢/٧٦)، «فقه الاحتساب على غير المسلمين» ص(٦٢).

وَكُنَى المُسلِمِينَ، وَيَرْكَبُونَ عَرْضاً لَا بِسَرْجٍ، وَيَلبَسُونَ غِيَاراً، وَيُشَدُّ فَوقَ ثِيَابِهِم الزُّنَّارُ، وَيُجْعَلُ فِي العَمَائِمِ خِرْقَةٌ، وَفِي رِقَابِهِم خَوَاتِيمُ الرَّصَاصِ، ....

إلى اليمين وبعضه إلى اليسار، وإنما تكون شعورهم جُمَّةً، وذلك بأن يجمعوا الشعر على الناصية.

قوله: «وَكُنَى المُسلِمِينَ» أي: يلزمهم التَّميُّز عن المسلمين بترك كنى المسلمين نحو: أبي القاسم، وأبي عبد الله، ونحو ذلك مما هو الغالب في المسلمين.

قوله: «وَيركَبُونَ عَرْضاً لا بِسَرْجٍ» أي: ويلزمهم التَّميُّز عن المسلمين ـ أيضاً ـ بركوبهم، فيركبون دوابهم عرضاً، رجلاه إلى جانب، وظهره إلى جانب، بدون سرج، والسَّرج: هو ما يوضع على ظهر الدَّابة للراكب.

قوله: «ويَلبَسُونَ غِيَاراً» أي: يلبسون علامة يتميزون بها عن غيرهم، ليعرفوا، فيلبسون ثوباً يخالف لونه لون الثوب، والغِيار: بكسر الغين، علامة أهل الذمة.

قوله: «ويُشَدُّ فَوقَ ثِيَابِهِم الزُّنَّارُ» وهو بضم الزاي ونون مشددة مفتوحة بوزن تُفاح، وهو حزام النصارى يجعل فوق الثياب.

قوله: «ويُجعَلُ فِي العَمائِمِ خِرقَةٌ» أي: ومما يتميَّزُون به أن يجعلوا في عمائمهم خرقة، يخالف لونها لون العمامة، ليحصل التميُّز.

قوله: «وَفِي رِقَابِهِم خَواتِيمُ الرَّصَاصِ» أي: ويجعل في رقابهم خواتيم من رصاص أو حديد، لما تقدم.

وَجُلْجُلٌ فِي الحَمَّامِ، وَلَا يُسَاوُوا بِنَاءَ مُسْلِمٍ، ....

قوله: «وجُلْجُلٌ فِي الحَمَّامِ» الجلجل: الجرس الصغير الذي في أعناق الدَّواب فيجعل الجلجل في رقابهم لدخول حَمَّامنا، ليتميزوا عنا في الحمام، ولا يجوز لهم جعل مكانه صليباً، لمنعهم من إظهاره.

قوله: «وَلا يُسَاوُوا بِنَاءَ مُسْلِمٍ» أي: ويمنعون من مساواة بناء المسلمين؛ لقوله ﷺ: «**الإِسْلام يَعْلُو وَلا يُعْلَى عَلَيهِ**»[(١)]، ولأنه لا يجوز مساواتهم للمسلمين في اللباس، فكذلك البنيان، ومفهومه أنهم يمنعون من تعلية بنيانهم على المسلمين لهذا الحديث، ولأن تعلية البنيان فيه زيادة رتبة على المسلمين، وأهل الذمة ممنوعون من ذلك، ولئلا يطَّلِعوا على العورات، سواء كانوا مجاورين ملاصقين أو غير ملاصقين.

والقول الثاني: أنهم لا يمنعون من المساواة؛ لأن ذلك لا يفضي إلى علو الكفر.

واعلم أن المرجع في معظم أحكام أهل الذمة إلى ما جاء في كتاب عبد الرحمٰن بن غَنْم، قيل: له صحبة، وقيل: إنه لم ير النبي ﷺ، وسمع من كثير من الصحابة، فقد بعث كتاباً إلى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه ذكر فيه الشروط التي شُرطت على نصارى الشام، وتُسَمَّى بالشروط العمرية، وقد جاءت من عدة طرق، وفيها اختلاف، وجاء في بعضها أن أهل الجزيرة هم الذين كتبوا ذلك، وشرطوه على أنفسهم، وفي بعضها أن الذي كتبه هو ابن غَنْمٍ،

(١) تقدم تخريجه في كتاب «البيوع» عند الكلام على بيع العبد المسلم للكافر.

....

وقد شرح ابن القيم هذه الشروط في كتابه: «أحكام أهل الذمة» بأكثر من مائتي صفحة بما لا مزيد عليه، وقال عنها: «إن شهرتها تغني عن إسنادها، فإن الأئمة تلقوها بالقبول، وذكروها في كتبهم، واحتجوا بها». اهـ[1].

لكن إن كان المقصود من الغِيار والتَمَيُّز في اللباس هو تمييز الذميين عن المسلمين فالظاهر أن هذا ليس تشريعاً ملزماً، بل هو متروك لولي الأمر، ليفعل ما يراه مناسباً محققاً للمصلحة العامة، فإن رأى في الغِيار مصلحة ألزمهم، وإلا فالأمر فيه سعة.

ومما يدل على ذلك أن الغيار لم يكن على عهد رسول الله ﷺ ولا أبي بكر رضي الله عنه، وإنما وضعه عمر رضي الله عنه لما كثر الذمِّيُّون المخالطون للمسلمين، فأراد أن يُميزهم، وبهذا نستطيع الرد على المؤرخين المستشرقين الذين بالغوا فيما يتعلق بملابس أهل الذمة، حتى إن بعضهم شكك في صحة نسبة هذه الشروط المتعلقة بالزِّيِّ إلى عمر رضي الله عنه؛ لأن كُتُبَ المؤرخين الأقدمين الموثوق بها لم تشتمل عليها.

فإذا عرفنا دواعي هذا التشريع وملابساته اتضح الأمر، وأنه متعلق بمصلحة زمنية للمجتمع آنذاك. وهو من اجتهادات عمر رضي الله عنه، وليس سكوت الصحابة رضي الله عنهم يجعله تشريعاً ثابتاً، بل سكوتهم؛ لأنهم يرون أن ذلك من صلاحيات الإمام باعتباره أمراً اجتهادياً[2].

(١) «أحكام أهل الذمة» (٢/ ٦٥٧ ـ ٦٦١).
(٢) انظر: «فقه الاحتساب على غير المسلمين» ص(٦٧ ـ ٦٨).

وَيَنتَقِضُ عَهْدُهُ بِمَنْعِ الجِزْيَةِ، وَعَدَمِ التِزَامِ أَحْكَامِ المِلَّةِ، ......

ولابن القيم كلمة نافعة حول هذا المقام يحسن إيرادها، حيث يقول: «ومدار هذا الباب وغيره على المصلحة الرَّاجحة، فإن كان في كنيته ـ يعني: الذمي ـ وتمكينه من اللباس، وترك الغيار والسلام عليه أيضاً، ونحو ذلك تأليف له، ورجاء إسلامه وإسلام غيره كان فعله أولى، كما يُعطى من مال الله لتأليفه على الإسلام، فتألُّفهُ بذلك أولى... ومن تأمل سيرة النبي ﷺ وأصحابه في تأليفهم الناس على الإسلام بكل طريق تبيَّن له حقيقة الأمر، واعلم أن كثيراً من هذه الأحكام التي ذكرناها من الغيار وغيره تختلف باختلافات الزمان والمكان والعجز والقدرة والمصلحة والمفسدة، ولهذا لم يغيرهم النبي ﷺ ولا أبو بكر رضي الله عنه، وغَيَّرهم عمر رضي الله عنه»[(١)].

قوله: «وَيَنتَقِضُ عَهدُهُ بِمَنعِ الجِزْيَةِ» شرع المصنف في بيان الأشياء التي ينتقض بها عهد الذمي.

فالأول: أن يمتنع من بذل الجزية، فإذا امتنع انتقض عهده وحلَّ دمه وماله؛ لأن الله تعالى قال: ﴿حَتَّىٰ يُعۡطُواْ ٱلۡجِزۡيَةَ﴾ [التوبة: ٢٩]، فأمر بقتالهم حتى يعطوها، ومفهومه إن امتنعوا حلَّ قتالهم.

قوله: «وَعَدَمِ التِزَامِ أحكَامِ المِلَّةِ» هذا **الثاني**، وهو أنه إذا لم يلتزم أحكام الإسلام انتقض عهده؛ كأن يعلن شرب الخمر، أو أكل الخنزير، أو أبى التزام أحكام الإسلام في ضمان النفس والمال والعرض وإقامة الحدود ونحو ذلك؛ لأن الإسلام نسخ كل حكم يخالفه، فلا يجوز بقاء العهد مع عدم التزامه.

(١) «أحكام أهل الذمة» (٢/ ٧٧٠).

أَوْ قِتَالِ الْمُسلِمِينَ، أَوِ اسْتِيطَانِ دَارِ الحَرْبِ، أَوْ تَجَسُّسٍ، أَوْ زِنَاً بِمُسْلِمَةٍ، ....

قوله: «أو قِتَالِ المُسلِمِينَ» هذا **الثالث** مما ينقض العهد، وهو أن يقاتل المسلمين، سواء أكان منفرداً، أو مع أهل الحرب؛ لأنه صار حرباً لنا بدخوله مع جملة أهل الحرب، ولأن إطلاق الأمان يقتضي عدم القتال.

قوله: «أو استِيطَانِ دَارِ الحَرْبِ» هذا **الرابع**، وهو أن يلحق الذمي بدار الحرب مقيماً بها؛ لأنه صار بذلك من جملة أهل الحرب.

قوله: «أو تَجَسُّسٍ» هذا **الخامس** مما ينقض العهد، وهو أن يتجسس على المسلمين، وينقل أخبارهم إلى الأعداء فينتقض عهده، لما في ذلك من الضرر على المسلمين، أشبه الامتناع من بذل الجزية، ولأن المسلم نفسه لو كان جاسوساً للأعداء وجب قتله؛ لقوله ﷺ في حاطب رضي الله عنه لما أراد عمر رضي الله عنه أن يقتله لما كتب إلى قريش قال: «**وَمَا يُدْرِيكَ؟ لَعَلَّ اللهَ اطَّلَعَ عَلَى أَهْلِ بَدْرٍ...**»[(١)]، فمُنع من القتل بشهوده بدراً.

قوله: «أَو زِناً بِمُسْلِمَةٍ» هذا **السادس** مما ينقض العهد، وهو الزنا بالمرأة المسلمة، لما ورد عن سويد بن غَفَلَةَ: «أَنَّهُ رُفِعَ إِلَى عُمَر رضي الله عنه رَجُلٌ أَرَادَ استِكرَاهَ امرَأَةٍ مُسلِمَةٍ عَلَى الزِّنَا، فَقَالَ: وَاللهِ مَا عَلَى هَذَا عَاهَدنَاكُم، فَأَمَرَ بِهِ فَصُلِبَ»[(٢)].

(١) أخرجه البخاري (٣٩٨٣)، ومسلم (٢٤٩٤).
(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠/٣٦٣) من طريق جابر، عن الشعبي، عن عوف بن مالك الأشجعي رضي الله عنه، وجابر هو الجعفي كما في «تهذيب الكمال» (١١/١٥٦) =

أَوْ ذِكْرِ اللهِ، أَوْ كِتَابِهِ، أَوْ رَسُولِهِ بِسُوءٍ، وَبِاللُّحُوقِ بِدَارِ الحَرْبِ يُخَيَّرُ فِيهِ، كَالأَسِيرِ، وَبِغَيْرِهِ يُقتَلُ، ....

قوله: «أو ذِكْرِ اللهِ، أو كتَابِهِ، أَو رَسُولِهِ، بسوءٍ» هذا **السابع** مما ينقض عهد الذمي، وهو أن يذكر الله تعالى بسوء، فيقول كقول اليهود: ﴿يَدُ ٱللَّهِ مَغْلُولَةٌ﴾ [المائدة: ٦٤]، أو كقولهم: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ فَقِيرٌ﴾ [آل عمران: ١٨١]، أو يذكر القرآن بسوء، أو الرسول ﷺ، أو الشريعة. فكل هذا ينقض العهد، لما ورد عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه مرَّ به راهب، فقيل: هذا يَسُبُّ النبي ﷺ، فقال ابن عمر رضي الله عنهما: لو سمعته لقتلته، إنا لم نعطهم الذمة على أن يسبوا نبينا ﷺ[1].

قوله: «وَبِاللُّحُوقِ بِدَارِ الحَرْبِ يُخَيَّرُ فِيهِ؛ كَالأَسِيرِ» أي: وإن نقض الذمي العهد بلحوقه بدار الحرب خُيِّرَ فيه الإمام؛ كالأسير الحربي ـ على ما تقدم في أول الجهاد ـ، فمتى قدر عليه أُبيح منه ما يباح من الحربي، من الرِّق، أو القتل، أو الأسر، أو أخذ المال؛ لأنه كافر لا أمان له، فأشبه الحربي.

قوله: «وَبِغَيْرِهِ يُقتَلُ» أي: وإن كان نقضه بغير لحوقه بدار الحرب، بل بناقض آخر من عدم دفع الجزية، أو عدم التزام أحكام الإسلام فإنه يقتل؛ لأنه فَعَل ما يوجب القتل لو كان مسلماً، فمن باب أولى إذا كان ذمياً.

= وهو ضعيف، وأخرجه ابن أبي شيبة (١٠/٩٦)، وأبو عبيد في «الأموال» ص(١٩٤ ـ ١٩٥) من طريق مجالد بن سعيد، عن الشعبي، عن سويد بن غفلة، ومجالد ليس بالقوي، وقد ذكر ابن القيم أن الإمام أحمد احتج بما قضى به عمر رضي الله عنه. انظر: «أحكام أهل الذمة» (٢/٧٩١).

(١) انظر: «الصارم المسلول» ص(٢٠٣).

وَمَالُهُ فَيءٌ، وَيَبْقَى عَهْدُ نِسَائِهِ وَذُرِّيتِهِ، لَا مَنْ وُلِدَ فِي دَارِ الحَرْبِ، أَوْ أَخَذَهُ مَعَهُ.

والقول الثاني: أنه يخير فيه الإمام، وتشرع استتابته بالعودة إلى الذمة؛ لأن إقراره بها جائز بعد هذا.

لكن يستثنى من ذلك من كان انتقاض عهده بسبِّ النبي ﷺ، فإن الصواب أنه يقتل بكل حال حتى ولو أسلم، ونص عليه أحمد؛ لأنه قَذْفٌ لميت، فلا يسقط بالتوبة، وهذا هو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية[(١)]، وتقدم في باب «الردة».

قوله: «وَمَالُهُ فَيءٌ» أي: إن من نقض العهد صار ماله فيئاً؛ لأن المال لا حرمة له في نفسه، بل هو تابع لمالكه، وقد انتقض عهد المالك في نفسه، فكذا في ماله.

قوله: «ويَبْقَى عَهْدُ نِسائِهِ وذُرِّيتِهِ» أي: وإن انتقض عهده اختص الحكم به، دون عهد نسائه وذريته، فلا ينتقض عهدهم تبعاً له؛ لأن النقض وجد منه فاختص به.

قوله: «لَا مَنْ وُلِدَ فِي دَارِ الحَرْبِ، أَوْ أَخَذَهُ مَعَهُ» أي: إن من وُلد في دار الحرب للذمي الذي نقض عهده فإنه يسترق ويُسْبَى، لعدم ثبوت الأمان له، وكذا إن أخذ أحداً من ذريته معه إلى دار الحرب انتقض عهده، والله تعالى أعلم.

(١) «الاختيارات» ص(٣٢٠).

كِتَابُ القَضَاءِ

....

القضاء: مصدر قضى يقضي قَضاءً، فهو قاضٍ، ويطلق في اللغة على معان عدة منها: إحكام الشيء والفراغ منه، قال تعالى: ﴿فَقَضَىٰهُنَّ سَبْعَ سَمَٰوَاتٍ فِى يَوْمَيْنِ﴾ [فصلت: ١٢]، وبمعنى إمضاء الحكم، قال تعالى: ﴿وَقَضَيْنَآ إِلَىٰ بَنِىٓ إِسْرَٰٓءِيلَ فِى ٱلْكِتَٰبِ﴾ [الإسراء: ٤]، وبمعنى الحكم، قال تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ﴾ [الإسراء: ٢٣]؛ أي: حكم، وهي أبلغ من الإيجاب في معناها.

واصطلاحاً: تبيين الحكم الشرعي، والإلزام به، وفصل الخصومات.

فقولنا: «تبيين الحكم الشرعي»: جنس يشمل القاضي والمفتي.

وقولنا: «والإلزام به»: هذا قيد يخرج المفتي؛ لأنه لا يلزم بالحكم الشرعي.

وقولنا: «وفصل الخصومات»: فيه بيان الغرض من القضاء وهو قطع الخصومة بين المتخاصمين ببيان حكم الشرع في القضية مع الإلزام، لنشر العدل والوئام بين الناس، ولئلا تذهب الحقوق ويُعتدى على الضعفاء.

والأصل في مشروعيته الكتاب، والسُّنَّة، والإجماع، والعقل.

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَةً فِى ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ ٱلْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ [ص: ٢٦]، وقوله تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحْكُم بَيْنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩].

وَهُوَ فَرْضُ كِفَايَةٍ، وَعَلَى الإِمَامِ نَصْبُ مَنْ يُكْتَفَى بِهِ،

وأما السُّنَّة فحديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «**إِذَا حَكَمَ الحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ، ثُمَّ أَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ، وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ، ثُمَّ أَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ**»[(١)].

وأما الإجماع فقد أجمع المسلمون على مشروعية نصب القضاء والحكم بين الناس.

وأما العقل، فهو أن القضاء من ضرورات الاجتماع، به ينتشر العدل، ويعم الأمن، ويُدفع القوي عن الضعيف، ويُنصف المظلوم من الظالم، ولولا القضاء لعمَّت الفوضى، واختل الأمن، وفسد النظام، وساد الاضطراب.

قوله: «**وَهوَ فرضُ كِفَايةٍ**» هذا موضع اتفاق بين الفقهاء، وهو أن القضاء فرض كفاية، يرتفع الإثم عن الأمة بقيام بعضهم به، وإلا أثموا جميعاً؛ لأن أمر الناس لا يستقيم بدونه، فكان واجباً عليهم؛ كالجهاد والإمامة، قال أحمد: لا بد للناس من حاكم، أتذهب حقوق الناس؟[(٢)].

قوله: «**وَعَلَى الإِمامِ نَصْبُ مَنْ يُكتفَى بِهِ**» أي: وعلى إمام المسلمين القائم بأمرهم أن ينصب قاضياً يكتفى به، بأن يكون أفضل الموجودين علماً وورعاً؛ لأن منصب القضاء أكمل المناصب، فينبغي أن يكون القائم به أكمل من يوجد، ولأن الأفضل أقرب إلى حصول المقصود من القضاء.

---

(١) أخرجه البخاري (٧٣٥٢)، ومسلم (١٧١٦).

(٢) «المغني» (١٤/ ٥ ـ ٦).

وعَلَى المُتَعَيِّنِ إِنْ طُلِبَ، الإِجَابَةُ، كَالإِمَامَةِ، وَإِنَّمَا يَلِيهِ مُسْلِمٌ، مُكَلَّفٌ، ذَكَرٌ، ....

قوله: «وعَلَى المُتَعَيِّنِ إن طُلِبَ، الإِجابَةُ، كالإِمَامَةِ» أي: وعلى من تعين عليه القضاء لكونه يصلح، أو لم يوجد غيره أن يجيب إن طُلب للقضاء؛ لأن فرض الكفاية يكون فرض عين إذا لم يوجد من يقوم به غير واحد؛ كغسل الميت، وتكفينه، والإمامة، والأذان، وإسعاف المريض، ونحو ذلك من فروض الكفايات.

قوله: «وإنَّمَا يَلِيهِ مُسلِمٌ...» هذا شروع في بيان شروط القضاء، وهذه الشروط بعضها واجب، وبعضها مندوب إليه، والعلماء يختلفون في عدد الشروط، ويتفقون على بعضها، ويختلفون في البعض الآخر.

فقوله: «مُسلِمٌ» هذا **الأول** من شروط القضاء، وهو الإسلام، وهذا موضع اتفاق إذا كان قاضياً بين المسلمين، فلا يُولَّى الكافر؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١]، ولأن الكفر يقتضي إذلال صاحبه، والقاضي يجب احترامه، وبينهما منافاة، ولأن الإسلام شرط في الشهادة، فلأن يكون شرطاً في القضاء بطريق الأولى.

قوله: «مُكَلَّفٌ» هذا **الثاني** من شروط القضاء، وهو أن يكون مكلفاً؛ أي: بالغاً عاقلاً، وهذا موضع اتفاق؛ لأن الصبي والمجنون لا ينفذ قولهما في أنفسهما، فلأن لا ينفذ قولهما في غيرهما بطريق الأولى.

قوله: «ذَكَرٌ» هذا **الثالث**، وهو أن يكون ذكراً، فلا تتولى

حُرٌّ، عَدْلٌ، ....

المرأة القضاء على قول الجمهور، لحديث أبي بكرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «لَنْ يُفْلِحَ قَومٌ وَلَّوا أَمْرَهُمُ امْرَأَةً»(١)، ولأن المرأة ناقصة العقل، وقليلة الرأي، وليست أهلاً لحضور محافل الرجال ورؤية الخصوم.

قوله: «حُرٌّ» هذا **الرابع**، وهو أن يكون حُرّاً؛ لأن القضاء منصب شريف، فلا يجوز أن يتولاه عبد؛ كالإمامة العظمى، ولأن العبد في أعين الناس ممتهن، والقاضي موضوع للفصل بين الخصوم، فحال الرقيق ينافي حال الولاية، وهذا قول الجمهور من أهل العلم، وهو مبني على تعليل، لا على دليل.

وقال ابن حزم الظاهري: يجوز أن يلي العبد القضاء، وذلك إذا تحققت فيه شروط القضاء من القوة والأمانة، لعموم الأدلة(٢)، وهذا هو الأظهر إن شاء الله، بشرط أن يأذن له سيده، فإذا أذن له لم يملك نفعه وقت القضاء؛ كالمُؤْجَر، والحرية لا تعود إلى معنى في القضاء، فمتى ثبت علمه وأمانته صح قيامه بالقضاء.

قوله: «عَدْلٌ» هذا **الخامس** من شروط القضاء، وهو العدالة، وهذا قول الجمهور، والعدالة هنا: أن يكون ظاهر الأمانة، عفيفاً عن المحارم، متوقياً للمآثم، بعيداً عن الريب، مأموناً في الرضا والغضب، مستعملاً لمروءة مثله في دينه.

فلا يُوَلَّى الفاسق القضاء؛ لأن الله تعالى قال: ﴿إِن جَآءَكُمْ فَاسِقُۢ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾ [الحجرات: ٦]، والحاكم يجيء بقول، فلا يجوز قبوله مع

(١) تقدم تخريجه في أول باب «البغاة».
(٢) «المحلى» (٩/ ٤٣٠).

سَمِيعٌ، بَصِيْرٌ، مُتَكَلِّمٌ، عَارِفٌ أَحْكَامَ الكِتَابِ وَالسُّنَّةِ، وَالإِجْمَاعِ، وَالخِلَافِ، ....

فسقه، ولأن الفاسق لا يجوز أن يكون شاهداً، فلأن لا يجوز أن يكون قاضياً بطريق الأولى، ولأنه لا يؤمن أن يحيف، لفسقه.

وهذا الشرط يعمل به حسب الإمكان، فإن لم يوجد إلا فاسق فإنه يولَّى؛ لقوله تعالى: ﴿فَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ مَا ٱسۡتَطَعۡتُمۡ﴾ [التغابن: ١٦].

قوله: «سَمِيعٌ» هذا **السادس**، وهو أن يكون سميعاً؛ لأن الأصم لا يسمع كلام الخصمين، فلا تجوز توليته، وهذا هو المذهب.

قوله: «بَصِيْرٌ» هذا **السابع**، وهو أن يكون بصيراً، ليعرف المدعي من المدعى عليه، والمقر من المقر له، والشاهد من المشهود عليه، وهذا هو المذهب.

والقول الثاني: أنه لا يشترط، بل يصح قضاء الأعمى، ونسبه ابن قدامة لبعض الشافعية(١)، لعدم المانع من قضائه، فإن الأعمى يدرك بحسه السمعي أكثر مما يدرك البصير، ويعرف الأصوات ويميزها، وقد ثبت في الواقع نجاح القاضي الأعمى وقيامه بوظيفته خير قيام.

قوله: «مُتَكَلِّمٌ» هذا الشرط **الثامن**، وهو أن يكون متكلماً؛ لأن الأخرس لا يمكنه النطق بالحكم، ولا يفهم جميع الناس إشارته.

والقول الثاني: يصح قضاء الأخرس، وهو أحد الوجهين عند الشافعية(٢)؛ لأنه يمكن إيصال الحكم إلى الخصمين عن طريق الكتابة أو الإشارة المفهومة.

قوله: «عَارِفٌ أحكَامَ الكِتَابِ والسُّنَّة والإِجْمَاعِ، والخِلَافِ،

(١) «المغني» (١٤/ ١٣).
(٢) «المهذب» (٢/ ٢٥٩).

وَطُرُقِ الاجْتِهَادِ، وَلِسَانِ العَرَبِ. ....

وطُرُقِ الاجتهادِ، ولِسَانِ العَرَبِ» هذا الشرط **التاسع**، وهو أن يكون القاضي مجتهداً، وهو العالم بالأحكام الشرعية، ومعرفتها تقف على أمور ستة:

أحدها: أن يكون عالماً بكتاب الله تعالى وما تضمنه من الأحكام، فيعرف آيات الأحكام وتفسيرها.

الثاني: أن يكون عالماً بسُنَّة رسول الله ﷺ وما تضمنته من الأحكام، فيعرف أحاديث الأحكام وما يتعلق بصحيح السُّنَّة وضعيفها.

الثالث: أن يكون عالماً بمسائل الإجماع، لئلا يقضي بخلاف ما أُجمع عليه، فيكون قد خرق الإجماع.

الرابع: أن يكون مطلعاً على خلاف العلماء من الصحابة والتابعين، ليذهب إلى قول من أقوالهم ويجتهد عند الاختلاف.

الخامس: أن يكون عالماً بطرق الاجتهاد، وهو ما يُبحث في أصول الفقه من الأمر والنهي، والخاص والعام، والمطلق والمقيد، والقياس ونحو ذلك.

السادس: أن يكون عالماً بلسان العرب من اللغة والنحو مما لا بد منه لفهم الكلام واستنباط الأحكام.

واعلم أن شروط القضاء معتبرة حسب الإمكان، لئلا تتعطل أمور الناس، يقول شيخ الإسلام ابن تيمية: «وشروط القضاة تعتبر حسب الإمكان، ويجب تولية الأمثل فالأمثل، وعلى هذا يدل كلام أحمد وغيره، فيولى لعدمٍ: أنفعُ الفاسِقَينِ وأقلهما شراً، وأعدل

وَيُسَنُّ كَونُهُ كَاتِباً، وَنُزولُهُ وَسَطَ البَلَدِ، وَحُكمُهُ بِمَكَانٍ وَاسِعٍ، بِلَا حَاجِبٍ وَبَوَّابٍ فِي المَجْلِسِ، ....

المُقَلِّدَين وأعرفهما بالتقليد»[(١)].

قوله: «وَيُسَنُّ كَونُهُ كَاتِباً» أي: يستحب أن يكون القاضي كاتباً؛ لأن القاضي من أهل الكمال، والكتابة منه، ولأنه يحتاج إلى الكتابة على ما ثبت عنده، وعلى خطوط الشهود ونحو ذلك.

وظاهر كلامه أن الكتابة ليست شرطاً، وهذا هو المذهب، لكونهم لم يذكروها في الشروط.

والقول الثاني: أنه يشترط أن يكون كاتباً، ولا ريب أن الكتابة كمال، والأمر سهل، فإن الغالب فيمن هو أهل للقضاء أن يكون كاتباً قارئاً.

قوله: «وَنُزولُهُ وَسَطَ البَلَدِ» أي: ويسن أن يكون مجلس القاضي في وسط البلد إن أمكن، ليستوي أهل البلد في المضي إليه.

قوله: «وَحُكمُهُ بِمَكَانٍ وَاسِعٍ» أي: ويستحب أن يكون حكمه في مكان واسع؛ كالجامع، والفضاء، والدار الواسعة، ليكون ذلك واسعاً على الخصوم إذا كثروا، ولأن المكان الواسع أشرح للنفس.

قوله: «بِلَا حَاجِبٍ وبَوَّابٍ فِي المَجْلِسِ» أي: ولا يتخذ حاجباً ولا بواباً في مجلس الحكم، لما ورد عن أبي مريم الأزدي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: **«مَنْ وَلَاهُ الله عز وجل شَيئاً مِنْ أَمْرِ المُسْلِمِينَ فَاحْتَجَبَ دُونَ حَاجَتِهِمْ وَخَلَّتِهِمْ وَفَقْرِهِمُ اِحْتَجَبَ الله عَنْهُ دونَ حَاجَتِه وَخَلَّتِهِ وَفَقْرِهِ»**[(٢)].

(١) «الاختيارات» ص(٣٣٢)، ونقله ابن مفلح في «الفروع» (٦/ ٤٢٤)، ثم قال: «وهو كما قال».اهـ.

(٢) أخرجه أبو داود (٢٩٤٨)، والترمذي (١٣٣٣)، قال في «فتح الباري» (١٣/ ١٣٣): «إسناده جيد»، وانظر: «منحة العلّام» (٩/ ٤٤٦).

وَلَا يَحْكُمُ مَعَ مُخِلٍّ بِفِكْرٍ كَغَضَبٍ، وَجُوعٍ، وَعَطَشٍ، وَشِدَّةِ حَرٍّ أَوْ بَرْدٍ، وَمَرَضٍ، وَخَوفٍ، وَهَمٍّ، وَنُعَاسٍ، وَيَجِبُ أَنْ يُسَوِّيَ بَيْنَ الخَصْمَيْنِ، ....

ولأن حاجبه ربما قدم المتأخر، وأَخَّرَ المتقدم، لغرض له، وربما كسرهم بحجبهم والاستئذان لهم، وهذا إذا لم يوجد حاجة، فإن كثر الناس وتزاحموا جُعل من يرتب دخولهم، الأول فالأول، ولا بد أن يكون الحاجب أميناً ثقة عفيفاً عارفاً، حسن الأخلاق عارفاً بمقادير الناس.

وقول المصنف: «**فِي المَجلِس**» مفهومه أنه إن اتخذ بواباً في غير مجلس الحكم فله ذلك؛ لأنه قد تدعو الحاجة إلى ذلك، ولا مضرة على الخصوم فيه؛ لأنه ليس بوقت للقضاء.

قوله: «**ولَا يَحكُمُ مع مُخِلٍّ بفكرٍ؛ كغَضَبٍ، وجُوعٍ، وعَطَشٍ، وشِدَّةِ حَرٍّ أو بَرْدٍ، ومَرَضٍ، وَخَوفٍ، وهَمٍّ، ونُعاسٍ**» أي: لا يحكم القاضي مع وجود ما يخل بالفكر ويشوش الذهن؛ كالغضب وما ذكر معه، لحديث أبي بكرة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**لا يَحْكُمْ أَحَدٌ بَيْنَ اثْنَينِ وَهُوَ غَضْبَانُ**»(١). ولأن القاضي إذا غضب تغير عقله، وتشوش ذهنه، ولم يستوف رأيه، فلا يتوصل إلى إصابة الحق في الغالب.

والنص ورد في الغضب، لاستيلائه على النفس وصعوبة مفارقته، والباقي مقيس عليه، بجامع إشغال القلب وتشويش الفكر.

قوله: «**وَيَجِبُ أن يُسَوِّي بَيْنَ الخَصْمَيْن**» أي: يجب على

(١) أخرجه البخاري (٧١٥٨)، ومسلم (١٧١٧).

لَكِنْ يَرْفَعُ مَجْلِسَ المُسْلِمِ.

وَلَا يَقْبَلُ هَدِيَّةَ خَصْمٍ، وَمَنْ لَمْ تُعْهَدْ مِنْهُ قَبْلَ الوِلَايَةِ،

القاضي أن يعدل بين الخصمين، فيسوي بينهما في مجلسه والدخول عليه، كما يسوي في ملاحظته لهما وكلامه، ولا يجوز له أن يرفع أحد الخصمين على الآخر، أو يقبل عليه، أو يقوم له دون خصمه، أو يشاوره، لئلا يكون ذريعة إلى انكسار قلب الآخر وضعفه عن القيام بحجته وثقل لسانه بها.

قوله: «لكن يَرفَعُ مَجلِسَ المُسلِمِ» أي: لكن إن ترافع إليه مسلم وكافر فإنه يرفع مجلس المسلم على مجلس الكافر، وظاهر كلامه أنه يُسَوِّي بينهما في الدخول.

والقول الثاني: أنه لا فرق في مجلس القاضي بين المسلم والكافر، بل يراعي العدل، وسلوك ما يوصل إلى استظهار الحقوق، وقد يكون في تقديم المسلم على الكافر كسراً لقلب الكافر، فيتلعثم عن ذكر حجته، ويكون ذلك مفضياً إلى عدم تبيُّن الحجة[(١)].

قوله: «ولا يَقبَلُ هَدِيَّةَ خَصْمٍ» أي: ولا يجوز للقاضي أن يقبل الهدية من شخص له خصومة، ولو كان يهدي إليه قبل القضاء؛ لأن الهدية يقصد بها في الغالب استمالة قلبه، ليعتني به في الحكم، فتشبه الرشوة، وتأخذ حكمها إن أهدى إليه ليحكم له بغير حقه[(٢)].

قوله: «ومَنْ لَمْ تُعْهَدْ مِنْهُ قبلَ الوِلَايَةِ» أي: ولا يقبل القاضي الهدية من شخص لم يكن يهدي إليه قبل ولايته القضاء؛ لأن قبول

(١) انظر: «الشرح الكبير مع الإنصاف» (٢٨/ ٣٤١)، تعليق الشيخ: محمد بن عثيمين على «الروض المربع» ص(٧٠٧).

(٢) انظر: «مجموع الفتاوى» (٣١/ ٢٨٦)، «سبل السلام» (٤/ ٢٥٠).

وَإِنَّمَا يُقْبَلُ كِتَابُ القَاضِي إِلَيْهِ بِعَدْلَيْنِ، ....

الهدية ممن لم تجر عادته بمهاداته ذريعة إلى قضاء حاجته والعناية به، فيقوم عنده شهوة لقضاء حاجته(١).

ومفهوم كلامه أنها إن كانت ممن يهاديه قبل الولاية لم تحرم استدامتها؛ لأنها لم تكن من أجل الولاية، لوجود سببها قبل الولاية، قال القاضي أبو يعلى: «ويستحب التنزُّه عنها»(٢).

قوله: «**وإنّما يُقبَلُ كتابُ القَاضِي إليهِ بِعَدْلَيْنِ**» أي: وإنما يقبل كتاب القاضي إلى القاضي بشهادة عدلين، والمراد بكتاب القاضي إلى القاضي: ما يكتبه القاضي الذي نظر في القضية وحكم بها إلى قاض آخر لينفِّذه، أو ما يكتبه القاضي إليه فيما ثبت عنده من تحرير الدعوى وسماع الشهود ليحكم به وينفذه. وفي ذلك من الفوائد تسهيل القضايا والتعجيل في إنهائها، فقد يكون القاضي المكتوب إليه ذا عمل كثير، والقاضي الكاتب الذي نظر في القضية وأثبتها أقل.

وقوله: «**بِعَدْلَيْنِ**» أي: إنه لا يُقبل كتاب القاضي إلا أن يُشهد به القاضي الكاتب عدلين يضبطان معناه وما يتعلق به الحكم بعد أن يقرأه القاضي الكاتب عليهما، ثم يدفعه إليهما ليوصلاه إلى القاضي المكتوب إليه بعد أن يختمه صوناً لما فيه.

والأظهر في هذه المسألة أنه يُكْتَفَى بختم الكتاب وإعطائه إياهما مختوماً، دون أن يطلعهما على ما فيه، لئلا ينتشر ما دُوِّن في الكتاب، ثم إن هذه الأمور ذكرها الفقهاء ـ رحمهم الله ـ باعتبار ما

(١) انظر: «نيل الأوطار» (٨/٣٠٣).
(٢) «المغني» (١٤/٥٩).

فِي حَقِّ آدَمِيٍّ، وَيَخْتَصُّ مَا ثَبَتَ لِيَحْكُمَ بِهِ، بِمَسَافَةِ قَصْرٍ فَأَكْثَرَ،

في زمانهم، أما الآن فالإرسال بواسطة البريد العاجل، وآلات الإرسال الأخرى السريعة تقوم مقام ما ذكره الفقهاء من ذكر الشاهدين وتوابع ذلك، بل إن ابن القيم رجح أنه لا يشترط الإشهاد في كتاب القاضي، وأن الإشهاد ليس عليه دليل لا من كتاب ولا من سُنَّة[(١)].

قوله: «فِي حَقِّ آدَمِيٍّ» أي: إن كتاب القاضي إلى القاضي لا يقبل إلا في حق الآدمي؛ كالقرض، والبيع، والإجارة، والطلاق، والنكاح ونحو ذلك.

قال الوزير: «اتفقوا على أن كتاب القاضي إلى القاضي من مصر إلى مصر في الحقوق التي هي المال، أو ما كان المقصود منه المال جائز مقبول»[(٢)].

أما في حدود الله تعالى؛ كحد الزنا، والشرب ونحوهما، فلا يقبل كتاب القاضي إلى القاضي؛ لأن حقوق الله تعالى مبنية على الستر والدرء بالشبهات، وهذا هو المذهب[(٣)].

والقول الثاني: أن كتاب القاضي إلى القاضي يقبل حتى في حدود الله تعالى، وهو قول مالك، واختيار شيخ الإسلام ابن تيمية[(٤)]، وهو قول الشافعية، ورواية عن أحمد في القصاص[(٥)].

قوله: «وَيَخْتَصُّ مَا ثَبَتَ لِيَحْكُمَ بِهِ، بِمَسافَةِ قَصْرٍ فَأَكْثَرَ» أي: إنه يختص كتاب القاضي إلى القاضي فيما ثبت عنده ليحكم به القاضي المكتوب إليه بمسافة قصر فأكثر، وصورة الثبوت أن يقول: شهد

---

(١) «زاد المعاد» (٥/ ٦٤).
(٢) «الإفصاح» (٢/ ٣٤٨).
(٣) «الإنصاف» (١١/ ٣٢١).
(٤) انظر: «الفروع» (٦/ ٤٩٨).
(٥) «الشرح الكبير مع الإنصاف» (٢٩/ ٨)، «الاختيارات» ص(٣٤٨).

وَيَقدَحُ فِيهِ فِسْقُ كَاتِبِهِ، بِخِلَافِ مَا حَكَمَ بِهِ، ....

عندي فلان، أو أقر عندي بكذا، فإن كان القاضي المكتوب إليه أقل من مسافة القصر لم يقبل؛ لأن ذلك نقل شهادة إلى المكتوب إليه، فلم يجز مع القرب؛ كالشهادة على الشهادة، لإمكان الخصمين أن يذهبا إلى القاضي المكتوب إليه، وخَرَّجَ شيخ الإسلام ابن تيمية أنه يجوز أن يكتب فيما ثبت عنده ليحكم به وإن كانا في بلد واحد(١)؛ لأن العلة في جواز الكتابة هي التخفيف على القاضي المكتوب إليه، وعلى الخصمين، ثم إنه قد يكون في ذلك رفع إحراج بالنسبة للقاضي الأول الكاتب فيما لو كان المحكوم عليه من قرابته؛ كابن عمه مثلاً.

فإن حكم وكتب إليه لينفذه جاز، وإن كانا في بلد واحد؛ لأن هذا من باب حكم القاضي، وحكم القاضي يجب تنفيذه على القريب والبعيد، وإلا تعطلت الأحكام، وكثرت الخصومات.

قوله: «وَيَقدَحُ فِيهِ فِسْقُ كَاتِبِهِ» أي: يقدح في كتاب القاضي إلى القاضي فسق القاضي الكاتب، وهذا فيما ثبت عنده ليحكم به المكتوب إليه؛ لأن شرط الحكم بقاء الحاكم بصفة العدالة إلى حين الحكم، ولم يوجد ذلك هنا، وبيان اشتراط ذلك في الحكم أن الشاهد يشترط فيه ذلك، فلأن يشترط في القاضي بطريق الأولى؛ لأنه بمنْزلة شاهدي الأصل، وبقاء عدالة شاهدي الأصل شرط في الحكم بشاهدي الفرع.

قوله: «بِخِلافِ مَا حَكَم بِهِ» أي: إن فسق القاضي الكاتب لا

(١) «الفروع» (٦/ ٤٩٨).

وَلَا يَضُرُّ عَزْلُهُمَا وَمَوْتُهُمَا، فَمَنْ وَصَلَهُ لَزِمَهُ العَمَلُ بِهِ، وَالإِشْهَادُ بِمَا حَكَمَ بِهِ إِنْ طُلِبَ مِنْهُ.

يقدح فيما حكم به وأنهاه؛ لأن القاضي لو حكم بشيء، ثم فسق لم يتغير حكمه، ولم ينقض ما مضى من أحكام، فكذا ها هنا.

قوله: «ولا يَضرُّ عَزْلُهُمَا وموتُهُمَا» أي: ولا يضر عزل القاضي الكاتب والقاضي المكتوب إليه ولا موتهما؛ لأن التعويل في الكتاب على ما دُوِّن فيه وشهد به الشاهدان، فوجب أن يقبل الكتاب، كما لو لم يحصل عزل ولا موت.

قوله: «فَمَنْ وَصَلَهُ لَزِمَهُ العَمَلُ بِهِ» أي: فمن وصله كتاب القاضي لزمه أن يعمل به، سواء كان هو القاضي المكتوب إليه أو من قام مقامه بعد موته أو عزله، وسواء كان الكتاب لقاضٍ معين، أو لكل من يصل إليه كتابه، فيلزم الجميع قبول كتاب القاضي والعمل به؛ لأنه كتابُ حاكم من ولايته وصل إلى حاكم فلزمه قبوله، ولأنه لو رفضه لتعطلت أحكام الناس وتعثرت القضايا، ولم يثق الناس بالقضاة.

قوله: «والإشهَادُ بِمَا حَكَمَ بِهِ إنْ طُلِبَ مِنْهُ» هذا معطوف على ما قبله؛ أي: وعلى القاضي المكتوب إليه إذا حكم بما ثبت عند القاضي الكاتب أن يُشهد على هذا الحكم وعلى تنفيذه إن طلب المحكوم عليه الإشهاد، لئلا يحكم عليه القاضي الكاتب حكماً ثانياً؛ لأنه من الممكن أن يلقاه الخصم في بلد الكاتب فيطالبه بالحق مرة أخرى، فوجب ذلك لدفع الضرر عنه، والله تعالى أعلم.

بَابُ الدَّعَاوَى

إِنَّمَا تَصِحُّ مُحَرَّرَةً، مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ، ....

الدعاوى: بكسر الواو وفتحها، جمع دعوى، وهي طلب الشيء زاعماً ملكه، والمراد هنا: قول مقبول عند القاضي يقصد به المدعي طَلَبَ حَقٍّ قِبَلَ غيره، أو دَفْعَ غيره عن حق نفسه.

والأصل فيها قوله ﷺ: **«لَو يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيهِ»**[(١)].

قوله: «إِنَّمَا تَصِحُّ مُحَرَّرَةً» المراد بتحرير الدعوى: تمييزها عما تلتبس به، بحيث يُعلم المدَّعَى به، فيُذكر قدره وجنسه وصفته وكل ما يحتاج إليه القاضي، حتى يبقى متميزاً ظاهراً، وإنما اشترط تحريرها؛ لأن الحكم مرتب عليها، ولذلك قال النبي ﷺ: **«فأَقْضِي عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ»**[(٢)]، وهذا هو المذهب[(٣)].

والقول الثاني: أن الدعوى تصح غير محررة، وتسمع ويُطلب من المدعي تحريرها، فإذا قال: ادعي عليه بعيراً، فإن الدعوى تسمع ويطلب منه وصفه، وهذا القول قوي، ولا سيما في الأمور التي تحتاج إلى دقة وصف يطلبه القاضي من المدعي أثناء رفع القضية، وهذا اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية[(٤)].

قوله: «مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ» أي: إنما تصح الدعوى من جائز

(١) أخرجه البخاري (٤٥٥٢)، ومسلم (١٧١١) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، وتقدم في باب «الشروط في البيع».
(٢) أخرجه البخاري (٧١٦٩)، ومسلم (١٧١٣) من حديث أم سلمة رضي الله عنها.
(٣) «الإنصاف» (١١/٢٧١).
(٤) «الاختيارات» ص(٣٣٩).

فَإِذَا تَمَّتْ فَلَهُ سُؤَالُ المُدَّعَى عَلَيهِ، فَإِنْ أَقَرَّ حَكَمَ لِلْمُدَّعِي، وَإِنْ أَنْكَرَ وَلِلمُدَّعِي بَيِّنَةٌ حَكَمَ بِهَا، ....

التصرف، وهو الحر، المكلف، الرشيد؛ لأن من لا يصح تصرفه لا قول له في المال، والدعوى قول يترتب عليه حكم شرعي، فلم يصح من غير جائز التصرف.

قوله: «فَإِذا تَمَّت فَلَهُ سُؤَالُ المُدَّعَى عَلَيهِ» أي: فإذا تمت الدعوى من قبل المدعي وحررها، فللقاضي أن يسأل المُدَّعَى عليه فيقول: ما تقول فيما ادعاه؟، فإما أن يقر بما قاله المدعي، وإما أن ينكر.

قوله: «فإن أقَرَّ حَكَمَ للمدَّعِي، وَإنْ أنكرَ وَلِلمُدَّعِي بَيِّنَةٌ حَكَمَ بها» أي: فإن أقر المدعى عليه بما أُدعي عليه به حُكم للمدعي، والإقرار في مجلس القضاء قد يكون نادراً، إلا أن يطرأ على المنكِر في الأصل خوف من وقوفه بين يدي الله، أو يكون فقد نسي وادعى الوفاء ثم تذكر، وإن أنكر المدعى عليه، فإما أن يكون للمدعي بينة، أولا.

والبينة هي العلامة الواضحة، كالشاهد فأكثر، وهذا قول الحنابلة، وأكثر الفقهاء. ويرى آخرون أن البينة أعم من الشهادة؛ فهي اسم لكل ما يبيِّن الحق ويظهره، فقد تكون البينة شاهدين أو شاهداً ويمين المدعي، أو غير ذلك، ولم تأت البينة قط في القرآن مراداً بها الشاهدان، وإنما أتت مراداً بها الحجة والدليل والبرهان، ولا ريب أن غير الشهادة من أنواع البينة قد يكون أقوى منها[١].

(١) انظر: «تبصرة الحاكم» (١/ ٢٠٢)، «الطرق الحكمية» ص(١٣)، «الإقناع» (٤/ ٤٧٥)، «القاضي والبينة» ص(٢٨٣).

وَإِلَّا حَلَفَ الْمُدَّعَى عَلَيهِ بِطَلَبِ الْمُدَّعِي، ....

فإن أحضر المدعي البينة كالشاهدين ـ مثلاً ـ سمعها القاضي وحكم بها إذا اتضح له الحكم، بشرط أن تكون البينة ذات عدل، فإن كان يعلم أنها ليست ذات عدل فإنه لا يسمعها أصلاً، ولا يحكم بها؛ لأن الغرض من الدعوى وحضور البينة وسماعها هو الحكم، ولذا قال النبي ﷺ: «**الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ**»(١).

قوله: «**وإلَّا حَلَفَ المُدَّعَى عَليهِ**» أي: وإلا يكن للمدعي بينة حلف المدعى عليه على صفة جوابه للمدعي، فإذا قال المدعي: أقرضتك، فقال المدعى عليه: ما لك عندي شيء، فلا يجزئه منه، بل يقول: ما أقرضتني، على صفة جوابه، لعموم: «**وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ**».

قوله: «**بِطَلبِ المُدَّعي**» أي: إن الحاكم لا يُحَلِّفُ المُدَّعَى عليه إلا إذا طلب المدعي ذلك؛ لأن الحقَّ له، فلزم الحاكم إجابة المدَّعِي إليه؛ كسماع البينة، فإذا أحلفه خلى سبيله؛ لأنه لم يتوجه إليه حق.

ومفهوم كلامه أن المدعى عليه لو حلف من غير طلب المدعي أنه لا يعتد بيمينه؛ لأنه أتى باليمين في غير موضعها، والأظهر في ذلك أنه إذا جرى عرف القضاة بأنه لا يحتاج إلى طلب المدعي يمين المدعى عليه فحلف بدون طلب جاز؛ لأن الطلب العرفي كالطلب اللفظي.

(١) أخرجه البيهقي (١٠/٢٥٢)، وتقدم في باب «الشروط في البيع».

فَإِنْ نَكَلَ وَرَدَّهَا عَلَى المُدَّعِي حَلَفَ وَاستَحَقَّ، ....

والحكمة من كون البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، أن المدعي يدعي أمراً خفياً، وهو شغل ذمة غيره، فكُلِّف الحجة القوية لإظهاره، وهي البينة، وإنما كانت قوية لأنها قول من ليس بخصم، وجانب المدعى عليه قوي؛ لأن الأصل براءة الذمة، فاكْتُفِيَ منه باليمين، وهي أقل قوة؛ لأنها كلام أحد الخصمين.

قوله: «فَإِنْ نَكَلَ وَرَدَّهَا عَلى المُدَّعِي حَلَفَ وَاستَحَقَّ» النكول: هو الامتناع عن اليمين، فإذا امتنع المدعى عليه من اليمين وردها القاضي على المدعي حلف واستحق المتنازع عليه، وإنما رُدَّتْ اليمين على المدعي؛ لأنه لما نكل المدعى عليه قَويَ جانب المدعي، فإن كان صادقاً في دعواه فالحلف لا يضره، وإن كان كاذباً فقد يهاب الحلف ولا يحلف.

والقول الثاني: التفصيل، وهو أنه إذا كان المدعى عليه منفرداً بمعرفة الحال فإنه إذا لم يحلف قُضي عليه، وإن كان المدعي هو المنفرد ردت عليه اليمين، فإذا لم يحلف لم يُقْضَ له بنكول المدعى عليه.

فلو ادعى شخص على ورثة ميت مائة ألف ريال على مورثهم، وليس له بينة، وأبى الورثة اليمين، فيقال للمدعي: هذا شيء تحيط به علماً، فعليك اليمين، فإن حلفت وإلا لم يُقْضَ لك بنكول المدعى عليهم، وهذا رأي شيخ الإسلام ابن تيمية، نقله عنه تلميذه ابن القيم، ثم قال: «وهذا الذي اختاره شيخنا: هو فصل النِّزاع في النكول ورَدِّ اليمين، وبالله التوفيق»[(١)].

(١) «الطرق الحكمية» ص(٩٦، ٩٧).

فَإِنْ نَكَلَ أَيضاً صَرفَهُمَا.

وَإِنِ ادَّعَى مَا بِيَدِ أَحَدِهِمَا وَلَا بَيِّنَة فَقَوْلُهُ، ....

ولو قيل: إن ذلك يرجع إلى اجتهاد القاضي وما يتضح له من قرائن لكان وجيهاً، فقد يعلم القاضي من القرائن ما يُشْعِرُ بأن المدعي مبطل والمدعى عليه محق، فيرى رد اليمين على المدعي.

قوله: «**فإن نَكَلَ أيضاً صَرفَهُمَا**» أي: فإن نكل المدعي عن اليمين ـ أيضاً ـ صرفهما ورفعت الجلسة؛ لأنه لم يترجح أحدهما على صاحبه، فوجب بقاؤهما على ما كانا عليه.

قوله: «**وإن ادَّعَى مَا بِيَدِ أحدِهِمَا ولَا بَيِّنَةَ فقولُهُ**» أي: إذا تداعيا عيناً ككتاب ونحوه، فادعى كل واحد منهما أنها له، لم تَخْلُ من أقسام ثلاثة:

أحدها: أن تكون العين في يد أحد المتنازعين ولا بَيِّنة تثبت صاحب العين، فإنها تكون لمن هي بيده مع يمينه؛ لما تقدم من قوله ﷺ: «**لَو يُعطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ، لادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَى عَلَيهِ**»، ومن معه العين فهو مدعى عليه، فعليه اليمين، ولقوله ﷺ في قصة الأشعث بن قيس وخصمه: «**شَاهِدَاك أَو يَمِينه، لَيسَ لَك إلا ذَلِك**»[(١)]، ولأن اليد دليل الملك ظاهراً.

وإنما اشترط عدم البيِّنة؛ لأن البيِّنة إذا وجدت أظهرت الحق، فلم يحتج معها إلى يمين.

ولم يذكر المصنف اليمين، لكن قال الفقهاء: كل من قلنا: القول قوله فهو مع يمينه، إذا لم تكن بينة، لاحتمال ما ادعاه

(١) أخرجه البخاري (٢٦٦٩)، (٢٦٧٠)، ومسلم (٢٢٠).

أَوْ بِيَدِهِمَا، أَوْ تَعَارَضَتَا حَلَفَا، وجُعِلَ اليَمِينُ[(١)] بَينَهُمَا،

خصمه، ولأن اليمين يشرع في حق من ظهر صدقه، وقوي جانبه، تقويةً لقوله واستظهاراً، والذي جُعل القول قوله كذلك، فيجب أن تشرع اليمين في حقه[(٢)].

قوله: «أَو بيدِهِمَا» هذا **القسم الثاني**، وهو أن تكون العين في يد كل واحد من المتنازعين؛ كبعير كل منهما ممسك بزمامه، فيتحالفان، فيحلف كل واحد منهما لصاحبه؛ لأن كل واحد منهما منكر ما ادعاه صاحبه، واليمين على مَنْ أنكر، ثم تقسم العين بينهما؛ لأن يد كل واحد منهما عليها، فهما سواء، ولا رجحان لواحد منهما على الآخر، وقد ورد ما يدل على ذلك من السُّنَّة، لكن في أسانيدها مقال، والصحيح فيها الإرسال[(٣)].

قوله: «أو تَعَارَضتَا حَلَفَا» هذا **القسم الثالث**، وهو أن يكون لكل واحد منهما بيِّنة مساوية للأخرى فتتعارضان؛ لأنه لا مزية لإحداهما على الأخرى، ويحلف كل واحد منهما، كما تقدم.

قوله: «وَجُعِلَ اليمينُ[(١)] بَينَهُمَا» الظاهر أن مراده: أن العين إذا كانت بيدهما أو تعارضت البينة قسمت العين بينهما نصفين، أما في الأولى فلأن يد كل واحد منهما على نصف العين، ولم يوجد ما يقتضي رفع ذلك، فوجب إقراره بيده، وأما في الثانية فيعطى كل منهما على قدر بيِّنته المعارَضَةِ بمثلها.

---

(١) هكذا في الأصل: «وَجُعِلَ اليمين بينهما»، والمثبت في كتب الفقه «وتقسم العين بينهما». انظر: ـ مثلاً ـ «مختصر الخرقي» ص(٣٣٣)، «الكافي» (٦/ ١٥٧)، «الوجيز» ص(٥٥٥).

(٢) انظر: «المغني» (٧/ ٣٣٠)، «الشرح الممتع» (١٥/ ٣٨٦).

(٣) انظر: «إرواء الغليل» (٨/ ٢٧٤).

وَيَحْلِفُ عَلَى البَتِّ، إِلَّا فِي نَفْيِ فِعْلِ غَيْرِهِ، فَعَلَى نَفْيِ العِلْمِ، وَلَا تُشْرَعُ اليَمِينُ فِي حُقوقِ اللهِ ـ تعالى ـ.

والقول الثاني: أنه إذا تعارضت البَيِّنتان وجب إسقاطهما؛ لأنه لا يمكن الجمع بينهما، لتنافيهما، ولا ترجيح إحداهما؛ لأنه ترجيح بلا مرجح، وإذا سقطتا رجعنا إلى الأصل، فيحلف المدعى عليه، فإن حلف استحق العين، وهذا أقرب إلى النظر، لعموم الحديث.

قوله: «**وَيَحلِفُ على البَتِّ**» معنى البت بمثناة فوقية: القطع والجزم، فيحلف على الجزم في فعله هو، إثباتاً كان أو نفياً؛ لأنه يعلم حال نفسه ويطلع عليها، فيقول في البيع والشراء في الإثبات: والله لقد بعت بكذا، أو اشتريت بكذا، وفي النفي: والله ما بعت بكذا، ولا اشتريت بكذا.

وكذا يحلف على البت في فعل غيره إن كان إثباتاً كبيع، وإتلاف، وغصب؛ لأنه يسهل الوقوف عليه، كما أنه يشهد به.

قوله: «**إِلَّا فِي نَفيِ فِعْلِ غَيْرِهِ، فَعَلَى نَفيِ العِلمِ**» أي: إلا في الحلف على نفي فعل غيره، فإنه يحلف على نفي العلم، لا على البت والقطع، فلو أُدعي عليه أن أباه اغتصب كذا وهو بيده، فأنكر، وأراد المدعي يمينه، حلف على نفي العلم فيقول: والله لا أعلم أنها مغصوبة، أو والله ما علمت أنه اغتصبها، ولا يحلف على البت؛ لأن الإنسان لا تمكنه الإحاطة بفعل غيره، بخلاف فعل نفسه، فوجب ألا يكلف اليمين فيه على البت، لئلا يكون حملاً له على اليمين في شيء لا يعلمه، وعلى هذا فالضابط أن يقال: كل يمين فهي على البت إلا على نفي فعل الغير.

قوله: «**ولا تُشْرَعُ اليَمِينُ فِي حُقوقِ اللهِ ـ تعالى ـ**» أي: لا تشرع

وَإِذَا كَانَ لِمَيِّتٍ حَقٌّ، أَوْ لِلْمُفْلِسِ فَحَلَفَ الوَرَثَةُ أَوِ المُفْلِسُ ثَبَتَ، وَإِنْ لَمْ يَحْلِفُوا فَبَذَلَ الغُرَمَاءُ اليَمِينَ لَمْ يُقْبَلْ،

اليمين ولا يستحلف أحد في حقوق الله تعالى؛ كدعوى دفع زكاة، وكفارة، ونذر، فإذا قال: دفعت زكاتي، أو كفارتي، أو نذري لم يلزمه يمين؛ لأن ذلك عبادة، فلا يستحلف عليه؛ كالصلاة، ولأن ذلك حق لله تعالى، أشبه الحد، والحدود لا خلاف في أنها لا تشرع فيها يمين؛ لأنه لو أقر ثم رجع عن إقراره قُبل منه وخُلِّي سبيله من غير يمين، فلأن لا يُستحلف مع عدم الإقرار أولى، ولأن الحد يستحب ستره والتعريض للمقر بالرجوع عن إقراره، وللشهود ترك الشهادة بالحد والستر عليه.

قوله: «وإذا كانَ لِمَيِّتٍ حقٌّ، أو لِلمفلسِ فَحَلَفَ الورثةُ أو المفلسُ ثَبَتَ» أي: وإن كان لميت حق على إنسان فحلف الورثة مع شاهد، ثبت الحق؛ لأن مال الميت انتقل لهم، فيثبتون بأيمانهم ملكاً لأنفسهم، وكذا إن كان للمفلس حق فحلف المفلس مع شاهده ثبت المال، وتعلقت به حقوق الغرماء.

قوله: «وَإن لَم يَحلِفُوا فَبَذَلَ الغُرَمَاءُ اليَمِينَ لَم يُقْبَل» أي: وإن لم يحلف الورثة على حق مورثهم أو المفلس على إثبات حق، فبذل غرماء المفلس أو الميت اليمين «**لَم يُقْبَل**» هذا البذل؛ لأنهم يثبتون ملكاً لغيرهم، لتتعلق حقوقهم به بعد ثبوته، فلم يقبل؛ كالمرأة تحلف لإثبات ملك زوجها لتتعلق نفقتها به.

وظاهر هذا أن المفلس والوارث لا يجبر أحد منهما على اليمين؛ لأنا لا نعلم صدق الشاهد، فإن حلف ثبت المال، وتعلقت

وَإِنِ ادَّعَى جَمَاعَةٌ حَلَفَ لِكُلِّ وَاحِدٍ يَمِيناً، إِلَّا أَنْ يَرضَوا بِوَاحِدَةٍ، وَإِنْ كَانَتْ حُقُوقٌ لِوَاحِدٍ فَلِكُلِّ حَقٍّ يَمِينٌ.

به حقوق الغرماء[١].

قوله: «وإن ادَّعَى جَمَاعَةٌ حَلَفَ لكلِّ واحدٍ يَمِيناً» أي: وإن ادعى جماعة على شخص واحد فتوجهت إليه اليمين، حلف لكل واحد منهم يميناً؛ لأن لكل واحد منهم حقاً غير حق الآخر، فإذا طلب كل واحد منهم يميناً كان له ذلك؛ كسائر الحقوق إذا انفرد بها.

قوله: «إِلَّا أَنْ يَرضَوا بِوَاحِدَةٍ» أي: إلا أن يرضوا كلهم بيمين واحدة، فيكتفى بها على الصحيح؛ لأن الحق لهم وقد رضوا بإسقاطه، فسقط.

قوله: «وإن كَانَت حُقُوقٌ لوَاحدٍ فلكُلِّ حقٍّ يَمينٌ» أي: وإن ادعى شخص على آخر حقوقاً، كثمن مبيع، وقيمة متلف، وقرض، فعليه لكل حق منها يمين، وهذا إذا تعددت الدعوى ولو اتحد المجلس، فإن اتحدت الدعاوى بأن ادعى جميع الحقوق دعوى واحدة، فيمين واحدة[٢]، والله تعالى أعلم.

---

(١) «معونة أولي النهى» (٤/ ٥٥٥).
(٢) «المبدع» (١٠/ ٢٨٨).

بَابُ القِسْمَةِ

....

القِسمة: بكسر القاف اسم يطلق على التفريق، من قَسَمَ يقسم قَسْماً: إذا فرز الشيء أجزاء، وتطلق القسمة على النصيب أيضاً، ويقال: القِسْم بالكسر، والمراد هنا: تمييز الحقوق وإفراز الأنصباء.

وهذا الباب له تعلق بموضوعات كثيرة؛ كالأضحية، والفرائض، والشركة، والوصايا، لكن ذكروه في أبواب «القضاء»؛ لأن القاضي لا يستغني عن القاسم، للحاجة إلى قسمة المشتركات، بل إن القاسم كالحاكم، فَحَسُنَ الكلام على مسائل القسمة مع الأقضية.

والأصل فيها الكتاب، والسُّنَّة، والإجماع، والمعنى، أما الكتاب، فقوله تعالى: ﴿وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ ٱلْمَآءَ قِسْمَةٌۢ بَيْنَهُمْ ۖ كُلُّ شِرْبٍ مُّحْتَضَرٌ﴾ [القمر: ٢٨].

وأما السُّنَّة، فحديث جابر رضي الله عنه قال: «قَضَى رَسُولُ اللهِ ﷺ بالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ مَالٍ لَمْ يُقْسَمْ، فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ وَصُرِّفَتِ الطُّرُقُ فَلا شُفْعَةَ»(١).

وأما الإجماع، فقد أجمع المسلمون في الجملة على جواز القسمة.

وأما المعنى، فلأن الحاجة داعية إليها، لتمييز حقوق الشركاء

(١) تقدم تخريجه في باب «الشفعة».

إِذَا كَانَ فِيهَا رَدُّ عِوَضٍ، أَوْ ضَرَرٌ يُنْقِصُ القِيمَةَ فَهِيَ بَيْعٌ، يَجِبُ التَّرَاضِي، ....

بعضهم عن بعض، ليتصرف كل منهم في حقه ببيع أو عمارة أو نحو ذلك.

قوله: «**إذا كانَ فِيهَا رَدُّ عِوَضٍ، أو ضَرَرٌ يُنْقِصُ القِيمةَ فهيَ بيْعٌ**» أي: إن القسمة نوعان: قسمة تراضٍ، وقسمة إجبار.

فالأول: قسمة التراضي، وهي الأملاك التي لا تنقسم إلا بِرَدِّ عوض من أحد الشريكين على الآخر، أو بوجود ضرر يُنقص قيمة المقسوم.

وقوله: «**فهيَ بَيْعٌ**» أي: تأخذ حكم البيع من رَدٍّ بعيب، وخيار مجلس، وشرط ونحو ذلك؛ لأن فيها رَدَّ عوض، فهي شبيهة بالبيع.

قوله: «**يَجِبُ التَّراضِي**» أي: فيجب التراضي بينهما والاتفاق على القسمة، فلا يجبر عليها الممتنع؛ لأن فيها إما ضرر، وإما رد عوض، وكلاهما لا يجبر الإنسان عليه، لوجود الضرر في الأول والمعاوضة في الثاني، وذلك مثل الدار الصغيرة، والمتجر الضيق، والسيارات إذا كانت مختلفة الأجناس، أو بعضها معيب وبعضها سليم ونحو ذلك، **وقول المصنف**: «**أو ضَرَرٌ يُنْقِصُ القِيمةَ**» هذا **أحد القولين** في تفسير الضرر المانع من القسمة.

والقول الثاني: أن الضرر هو ألا ينتفع أحد منهم بنصيبه؛ لأن ذلك ضرر شديد يفضي إلى إضاعة المال، فيكون منهياً عنه، بخلاف نقصان القيمة، فإن اعتباره يؤدي إلى بطلان القسمة غالباً، فوجب ألا يعتبر، فلو كان لشخصين أرض قيمتها ستة آلاف، لأحدهما